

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE
LA PREUVE DES DONS MANUELS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*L'acte public sur les matières ci-après
sera soutenu le Vendredi 7 Juin 1907, à 1 heure*

PAR

RENÉ CLIGNY



Président : M. PLANIOL, professeur

*Suffragants : { MM. TISSIER, professeur
WAHL, chargé de cours*

LIBRAIRIE

DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL J.-B. SIREY ET DU JOURNAL DU PALAIS

Ancienne Maison L. LAROSE et FORCEL

22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e Arrond.

L. LAROSE et L. TENIN, Directeurs

1907

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

DE
LA PREUVE DES DONS MANUELS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*L'acte public sur les matières ci-après
sera soutenu le Vendredi 7 Juin 1907, à 1 heure*

PAR

RENÉ CLIGNY



Président : M. PLANIOL, professeur

*Suffragants : { MM. TISSIER, professeur
WAHL, chargé de cours*

LIBRAIRIE

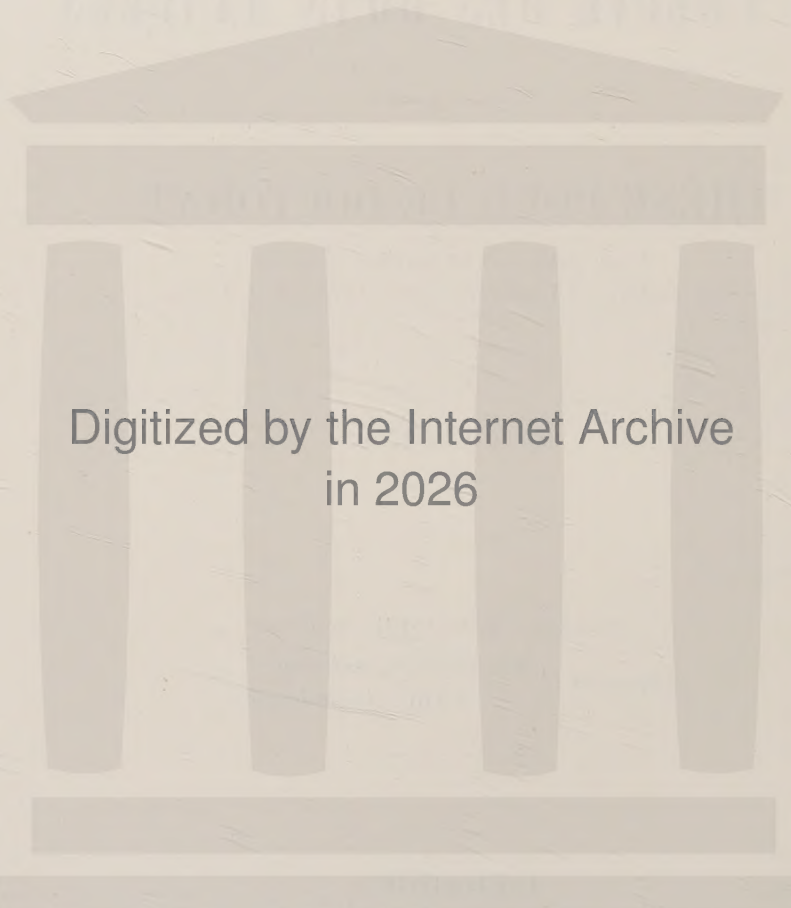
DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL J.-B. SIREY ET DU JOURNAL DU PALAIS

Ancienne Maison L. LAROSE et FORCEL

22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e Arrond.

L. LAROSE et L. TENIN, Directeurs

1907



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41553018_0058

INTRODUCTION

Le don manuel, comme toute donation, comme tout contrat, suppose un concours de volontés : l'intention de donner de la part de l'auteur de la libéralité, l'intention d'acquérir à ce titre de la part du gratifié.

Cet élément juridique détermine et explique le fait de la remise de l'objet donné par le donateur au donataire, de la tradition.

Celle-ci, en effet, est un élément purement matériel que l'on retrouve dans d'autres contrats. La tradition peut être simplement l'exécution d'une obligation préexistante, par exemple de l'obligation de délivrance qui incombe au vendeur. Dans le prêt, le dépôt, le gage, la tradition est un élément nécessaire à la formation du contrat ; tant qu'il n'y a pas eu remise de la chose prêtée, déposée, ou donnée en nantissement, il peut y avoir une promesse valable de former le contrat, celui-ci n'existe pas.

Il est donc nécessaire de savoir à quel titre il y a eu remise matérielle d'une chose d'une personne à une autre.

Il faut rechercher l'intention qui a présidé à cette tradition.

Ce qui est vrai pour la donation authentique comme pour la donation de la main à la main, c'est que la simple promesse de donner, d'une façon plus générale, la volonté des parties, est impuissante à elle seule à former le lien juridique. Il faut que l'accord des volontés soit constaté dans la forme solennelle de l'acte notarié, conformément aux articles 931 et suivants du Code civil ; ou tout au moins, quand il s'agit d'un objet mobilier corporel, que le donateur fasse tradition réelle au donataire avec l'intention de se dépouiller actuellement et irrévocablement : c'est l'hypothèse du don manuel.

Mais dans la donation notariée, ce qu'ont voulu les parties ressort des termes mêmes de l'acte. La donation ne vaut que par l'acte même qui la constate. Quand on voudra connaître la volonté des parties, on n'aura qu'à se reporter à l'acte. Tout au plus pourra-t-il y avoir difficulté sur l'interprétation d'une clause, sur les conditions d'exécution de l'acte.

Il n'en est plus ainsi pour les dons manuels. La seule tradition suffit à parfaire la donation. Mais la tradition a par elle-même un caractère équivoque. Il faut savoir si elle a été faite avec l'intention de donner de la part de celui qui l'a effectuée. On pourra douter de l'existence même de la donation.

La preuve du don manuel présente donc un caractère

complexe, puisqu'il y aura lieu d'établir et le fait purement matériel de la tradition, et l'élément juridique, l'intention de donner, qui caractérise cette tradition.

Quels principes appliquer ?

D'après une théorie ancienne, à laquelle semblent se référer de rares arrêts (1), le don manuel échapperait à toutes les règles établies par la loi. Le Code civil, ayant passé sous silence le don manuel, les juges n'auraient à se préoccuper dans leurs décisions relatives à cette matière, que de donner satisfaction à l'équité. En un mot le don manuel serait de droit naturel (2), et ne relèverait en aucune façon du droit positif. Il en résulterait cette conséquence, au point de vue de la preuve, que les juges, dans tous les cas, pourraient ne tenir compte que des circonstances de la cause, et statuer en toute liberté, selon leur appréciation, sans s'inquiéter d'aucune des règles générales édictées par la loi.

Cette théorie n'a pu se soutenir ; elle consacre l'arbitraire des tribunaux, elle est contraire à tous les principes qui gouvernent le droit civil, et plus particulièrement à l'esprit de la loi en matière de donations. Le Code civil envisage les donations avec trop de défaveur, il les régleme avec trop de sévérité, pour que l'on puisse admettre que les tribunaux seront libres de résoudre les questions relatives

(1) Bordeaux, 7 avril 1851. S. 51. 2. 486.

(2) Comp. Nancy, 20 décembre 1873. S. 73. 2. 141.

aux dons manuels en se basant sur le seul principe d'équité.

Le don manuel ne diffère que par la forme des autres donations ; il est seulement dispensé des formalités solennelles que la loi impose en principe aux libéralités entrevifs. La tradition en tient lieu. Celle-ci réalisée, il n'y a plus à craindre que le donateur maintenant dessaisi revienne sur sa libéralité.

Dispensé des règles de forme par sa nature même, le don manuel reste soumis à toutes les règles de fond des donations, et aux principes généraux.

Or le Code, au chapitre VI du titre « Des contrats ou des obligations conventionnelles en général », a édicté un certain nombre de règles relatives à la preuve, et qui s'appliquent à tous les contrats. Ces règles doivent être appliquées au don manuel. C'est le droit commun. Le principe est nettement posé dans un arrêt de la Cour de Dijon du 14 juillet 1879 (1), et on le retrouve dans toute la jurisprudence.

S'il ne s'agissait que d'établir le fait matériel de la remise, la tradition, tous les modes de preuve, même les témoignages ou les simples indices, seraient admissibles. Mais il ne saurait en être de même pour la preuve de l'élément intentionnel, de l'accord juridique des volontés, sans lequel cette tradition n'aurait pu transférer la propriété. Il faut alors s'en référer aux règles précises qui se

(1) D. 80. 2. 124.

trouvent dans la loi, articles 1341 et suivants (néanmoins la question est discutée). La preuve sera parfois difficile ; bien souvent, en effet, le don manuel est secret ; il n'existe pas d'écrit relatant le don ; aucun témoin n'a assisté à la remise de l'objet donné.

Quand la preuve d'un don manuel peut-elle devenir nécessaire ? Quelles sont les diverses questions qui peuvent se poser au sujet de la preuve du don manuel ?

Dans l'ancien droit, la fortune mobilière était d'importance restreinte et peu considérée. Les dons manuels étaient pour la plupart modiques. Ils ne pouvaient inspirer au législateur aucune pensée de défiance ; il ne les a donc soumis à aucune règle particulière. Il a subi l'influence, ici comme en bien d'autres matières, de la maxime « *Res mobilis, res vilis* ».

Mais de nos jours, le développement considérable de la fortune mobilière, et en particulier des titres au porteur, permet de transmettre avec une facilité extrême des fortunes énormes.

Les dons manuels de sommes d'argent donnent rarement lieu à un procès. Ils sont sans doute peu fréquents quand ils portent sur une somme de quelque importance. Et puis comment un procès naîtrait-il ?

L'argent ne laisse pas de traces. Il faut supposer que la donation est constatée dans un écrit, ou prouvée par un aveu.

La plupart des affaires ont trait à des dons manuels de

titres au porteur, quelquefois d'objets précieux. Les contestations seront naturellement plus fréquentes au sujet de semblables donations. La possession de ces meubles peut toujours être connue. On sait que des titres au porteur appartenaient à telle personne ; ils se trouvent maintenant entre les mains d'une autre : ceci est relativement facile à découvrir ; à défaut d'écrit, des témoins, de simples indices, pourront suffire. En vertu de quelle cause le possesseur actuel détient-il ces valeurs ? Est-ce en vertu d'un don manuel ?

Fréquemment il s'agit d'une action en restitution dirigée contre un prétendu donataire. Ce sont des héritiers qui, ne retrouvant pas des valeurs devant faire partie de la succession, assignent le possesseur : celui-ci prétend que le défunt lui en a fait don manuel. On pourrait tout aussi bien supposer un propriétaire actionnant un détenteur précaire ou l'auteur d'un vol, ceux-ci prétendant avoir reçu de lui, à titre de don, les objets qu'il leur réclame.

La première question qui se pose est de savoir quelles seront les conséquences juridiques de ce fait que le prétendu donataire est en possession.

Dans certains cas, la possession du prétendu donataire est douteuse et n'est connue que par l'aveu qu'il en fait, déclarant qu'il détient par suite d'un don manuel. Quelle va être la valeur juridique de cet aveu ?

Parfois le donateur lui-même ou ses héritiers doivent faire la preuve du don manuel contre le donataire, pour

obliger celui-ci à subir l'application d'une des règles de fond des donations. Le défendeur prétend qu'il n'y a pas eu de don manuel, qu'il détient à un autre titre.

Enfin dans une hypothèse très rare, le donataire qui n'est plus en possession, peut avoir besoin de prouver le don manuel qui lui a jadis été fait, pour rentrer en possession des objets donnés.

Il se peut que lorsqu'on agit contre lui, soit pour prouver le don, soit pour lui réclamer la restitution des valeurs qu'il détient indûment, ou à titre précaire, le donataire ne soit déjà plus en possession, parce qu'il a transféré, à titre de vente ou de donation, par exemple, les valeurs litigieuses à un tiers. Peu importe. Si le demandeur triomphe, la seule différence sera dans le résultat de l'action. Le défendeur ne pourra restituer les valeurs en nature ; mais il sera condamné à des dommages-intérêts équivalents. Quant au tiers acquéreur sa situation est simple. L'article 2279 du Code civil s'applique. Pour repousser la revendication du propriétaire, ce tiers acquéreur n'a qu'à invoquer la règle. « En fait de meubles possession vaut titre », à moins qu'il ne soit pas dans les conditions voulues pour pouvoir en profiter

Quand un écrit privé est dressé qui constate la donation de la main à la main, on doit se demander quelle est la valeur probante de cet écrit.

Un don manuel est parfois accompagné de pactes accessoires qui en modifient l'effet normal. Tantôt c'est le

donateur qui veut s'en prévaloir, tantôt c'est le donataire, suivant qu'ils sont favorables à l'un ou à l'autre. Si ces pactes sont valables comment en faire la preuve?

Enfin certaines questions doivent être examinées relativement à la preuve de la date du don manuel.

CHAPITRE PREMIER

LA POSSESSION DU PRÉTENDU DONATAIRE

Une personne est en possession de certains objets mobiliers corporels, et elle est actionnée par une autre qui lui en réclame la restitution. Le demandeur soutient que ces objets lui ont appartenu, à lui ou à son auteur, et que le défendeur doit les lui rendre. Ce dernier au contraire prétend qu'il en a la propriété bonne et valable, qu'il l'a acquise par don manuel.

Supposons que la possession du prétendu donataire soit certaine ; il ne la dissimule pas ou elle a été prouvée contre lui : cette preuve est possible par tous les moyens. Le cas qui se rencontre le plus en pratique est celui où des successeurs universels, héritiers ou légataires, constatant la disparition de valeurs qu'ils savaient devoir faire partie de la succession, découvrent qu'elles sont en possession d'une tierce personne ou même d'un des cohéritiers : le possesseur soutient que ces valeurs lui ont été remises par le défunt à titre de don manuel. Ainsi voilà un domestique du défunt qui a en sa possession des valeurs qui appartaient sûrement à ce dernier. A quel titre les détient-il ?

Son maître les lui a-t-il données? Mais le domestique peut avoir frauduleusement détourné ces valeurs, pensant qu'on ne s'apercevrait pas du larcin! Comment savoir la vérité?

Il y a d'autres exemples. Un cas qui se présente assez fréquemment devant les tribunaux, depuis la loi du 15 juin 1872, est celui où les héritiers ayant fait opposition sur les titres au porteur disparus, le détenteur forme une demande en mainlevée, prétendant avoir les titres par suite d'un don manuel. La situation du prétendu donataire, au point de vue de la preuve du don manuel, est la même que dans le cas précédent, puisqu'il est en possession des valeurs litigieuses.

Il se peut que le demandeur en restitution ne fasse pas la preuve d'un droit antérieur de propriété qu'il aurait eu, lui ou son auteur, sur les valeurs actuellement entre les mains du défendeur. Dans cette hypothèse peu importe le don manuel. Le défendeur triomphera sans avoir rien à prouver; actionné sans motif, il est protégé par sa situation même de défendeur.

Mais le plus souvent le demandeur administre la preuve de ce droit antérieur de propriété; on ne le lui conteste pas, ou bien il démontre que le meuble en litige lui a appartenu, à lui ou à son auteur. Si maintenant le défendeur l'a en sa possession, c'est par suite d'une fraude, d'un détournement, ou bien en vertu d'un contrat qui l'oblige à restituer. Mais le demandeur ne fait nullement la preuve du contrat ou du délit.

Quelle va être la situation du défendeur qui prétend détenir la chose en vertu d'un don manuel? Va-t-il être obligé de prouver le don manuel qu'il invoque comme cause de sa possession, et faute par lui de faire cette preuve, condamné à restituer? Ou bien au contraire, le défendeur est-il protégé par sa possession et exempt de toute preuve? Et le demandeur devra-t-il pour triompher faire la preuve de la non-existence du don manuel?

La réponse est simple. Le défendeur peut se prévaloir de ce qu'il est en possession pour repousser l'action intentée contre lui, et forcer ainsi son adversaire à prouver qu'il n'y a pas eu de don manuel. C'est ce qu'admet la jurisprudence (1).

Mais en vertu de quelle règle de nos lois, en vertu de quel principe juridique?

D'après la doctrine courante et la jurisprudence, le prétendu donataire est protégé par la règle de l'article 2279 du Code civil : « En fait de meubles possession vaut titre ». Il lui suffit d'opposer sa possession au demandeur sans avoir besoin d'en prouver le titre originaire, le don manuel. C'est au demandeur au contraire, qui veut obtenir gain de cause, à faire la preuve qu'il n'y a pas eu de don

(1) Paris, 19 décembre 1871. S. 71. 2. 274. — Cass., 20 juin 1881. D. 82. 1. 111. — Nancy, 8 juillet 1893. D. 94. 2. 13. — Cass., 5 décembre 1893. S. 96. 1. 79. — Cass., 16 avril 1904. D. 1904. 1. 207 (nombreux arrêts).

manuel, que le défendeur n'est pas dans les conditions voulues pour se prévaloir de sa possession.

A la vérité, cette doctrine n'a pas toujours été admise. Suivant une opinion ancienne soutenue par Marcadé (1), l'article 2279 ne s'appliquerait pas dans les rapports du possesseur avec celui dont il tient la chose. Marcadé, invoquant les antécédents du Code, la source de l'article 2279, fait valoir principalement que la règle « En fait de meubles possession vaut titre » étant placée dans le Code au titre de la prescription « n'est faite que pour le seul « et unique cas de prescription, et ne peut s'appliquer à « aucune autre hypothèse que celle de la possession d'un « meuble acquis d'un non-propriétaire ». Sinon, combien les fraudes seraient rendues faciles ! Il suffirait à un voleur de se retrancher derrière sa possession pour être à l'abri, alors que la preuve du détournement par le demandeur serait peut-être en fait presque impossible !

Si on adopte cette manière de voir, les conséquences au point de vue de la preuve du don manuel sont très simples. Le prétendu donataire, ne pouvant se retrancher derrière sa possession, doit prouver son titre.

On trouve certains arrêts qui semblent s'être quelque peu inspirés de cette théorie. Voir notamment un arrêt de la Cour de Nancy du 20 novembre 1869 (2), et un arrêt

(1) Marcadé Prescription, n° 231. S. l'art. 2280, n° 3.

(2) S. 70. 2. 112.

de la Ch. des Requêtes du 5 août 1878 (1) qui déclare
« que l'article 2279 a pour objet de protéger le possesseur
« d'un meuble contre une revendication intentée par un
« tiers, et non contre l'action de celui qui ayant été, par
« lui-même ou par son auteur, partie à l'acte qui est la
« cause de la possession, attaque cet acte, ou soutient que
« le possesseur est tenu de lui restituer le meuble... »
Autre arrêt de la Cour d'Amiens du 28 juillet 1879 (2), qui
fait application de la même idée à un possesseur de
valeurs mobilières actionné en restitution de ces valeurs
par ses cohéritiers, alors qu'il prétendait les tenir du
défunt à titre de don manuel.

Mais les auteurs et la jurisprudence s'accordent maintenant pour repousser une telle doctrine, malgré les avantages qu'elle pourrait offrir, et qui ont été en peu de mots résumés par M. Labbé (3) : « La jurisprudence qui admet
« la validité des dons manuels ne serait plus dangereuse,
« si elle exigeait du possesseur se prétendant donataire la
« preuve qu'il tient la chose ou le titre en vertu d'une
« livraison volontaire et libérale du propriétaire ».

Mais à cet avantage, il semble que l'on puisse opposer un inconvénient de même nature. Pourquoi sacrifier celui qui se prétend donataire ? Il est en possession. Ne doit-on pas présumer qu'il tient la chose en vertu d'une cause légi-

(1) S. 80. 1. 294.

(2) S. 80. 2. 207.

(3) Labbé, *Revue crit. de légis.*, année 1884. T. L., p. 650.

time! S'il y a une raison de fait pour donner le meilleur rôle à l'une des parties plutôt qu'à l'autre, pourquoi ne pas accorder la préférence aussi bien au prétendu donataire qui peut être de son côté en butte aux vexations d'un donateur ou d'héritiers de mauvaise foi! Sinon, quelle insécurité pour les acquéreurs de meubles à titre gratuit ou onéreux! Un acheteur qui n'aurait pas eu soin de se ménager une preuve serait tout autant à la merci d'un vendeur malhonnête!

M. Bressolles, dans son livre intitulé : « Théorie et pratique des dons manuels », a fait valoir des arguments très sérieux contre la doctrine de Marcadé, et a en même temps rappelé et précisé les principes de la théorie généralement admise (1).

Pourquoi, dit-il, ne pas appliquer l'article 2279 à la possession acquise d'un *verus dominus*, aussi bien qu'à celle émanant à *non domino*? Le texte ne distingue pas, et restreindre la portée de la règle « En fait de meubles possession vaut titre » est directement contraire au but que s'est proposé le législateur. Celui-ci a voulu, en protégeant les acquéreurs mobiliers de bonne foi, donner une base solide à la propriété mobilière, dont il n'existe le plus souvent aucune preuve écrite, et assurer la sécurité des transactions, pour les besoins du commerce.

Il ne faut pas dire que la règle de l'article 2279 ne peut

(1) Bressolles. *Théorie et pratique des dons manuels*, Paris, 1885, n° 253.

pas être opposée par le possesseur à celui dont il tient la chose. Ce qui est vrai seulement, c'est que les possesseurs tenus d'une obligation personnelle de restitution ne peuvent se retrancher derrière leur possession pour se refuser à restituer. Mais précisément quand il s'agit d'un don manuel, il y a eu un transfert de propriété que la tradition a réalisé. Par suite, tout rapport a cessé entre le tradens et l'accipiens; ils doivent être désormais considérés comme étrangers l'un à l'autre; le donataire est devenu un tiers à l'égard du donateur (1).

D'autre part, l'idée que l'article 2279 établirait une prescription, de sorte que ce texte ne serait applicable qu'aux acquisitions *a non domino*, ne prouve rien. Même en admettant que le fondement juridique de l'article 2279 soit l'idée d'une prescription instantanée, ce qui est très contestable, et n'est plus guère soutenu à notre époque, ne peut-on pas dire que la prescription a été instituée dans l'intérêt de tous les acquéreurs quels qu'ils soient? Est-ce que l'acheteur d'un immeuble qui a perdu son titre de propriété, et qu'un vendeur de mauvaise foi actionne en revendication, ne peut opposer à ce dernier la prescription acquisitive! Là est précisément une des principales utilités de la prescription!

M. Bressolles rappelle de plus, que nombre de nos anciens auteurs du XVIII^e siècle (et entre autres Bourjon)

(1) Bressolles, *op. cit.*

donnaient pour fondement à la validité des dons manuels la règle « En fait de meubles possession vaut titre ».

La conclusion de toute cette argumentation est donc qu'il faut appliquer l'article 2279 dans les rapports du possesseur de meubles et de son auteur immédiat. Le possesseur pourra opposer à celui-ci la règle « En fait de meubles possession vaut titre » comme à un tiers revendiquant.

Quant aux dangers qui pourraient résulter pour le demandeur de la protection accordée au possesseur, ils sont à peu près chimériques, car il restera toujours au demandeur la faculté de prouver que le défendeur ne peut pas invoquer la règle « En fait de meubles possession vaut titre » parce qu'il est personnellement obligé à restituer.

Ainsi l'article 2279 établirait une présomption de propriété au profit du prétendu donataire comme de tout autre possesseur : il lui suffirait d'opposer sa possession à celui qui l'actionne et qui soutient que le don n'y a jamais existé.

Il n'aura même pas besoin à vrai dire d'alléguer qu'il est devenu propriétaire par suite d'un don manuel. Qu'importe le titre en vertu duquel il détient la chose puisque sa possession le protège !

Ce sera donc au demandeur en restitution à démontrer que le prétendu donataire n'a pas le droit de se prévaloir de sa possession, qu'il est tenu de restituer.

La plupart des auteurs adoptent cette théorie (1).

De même il est peu de décisions dans lesquelles les tribunaux n'invoquent l'article 2279, soit pour donner raison au prétendu donataire en possession, auquel on réclame les objets donnés, soit au contraire pour décider qu'il n'est pas dans les conditions voulues pour que ce texte lui soit applicable.

Seulement tandis que la doctrine voit dans la présomption de propriété qui résulte de l'article 2279 une présomption irréfragable, interdisant la preuve contraire, la jurisprudence adopte plutôt l'idée que l'article 2279 pose une présomption simple, pouvant être détruite par la preuve contraire (2). Bien qu'en fait la doctrine et la jurisprudence arrivent aux mêmes résultats, cette différence de vues a son importance pour expliquer juridiquement comment le demandeur peut prouver qu'il existe à la charge du possesseur une obligation de restitution, et l'inexistence du don manuel allégué.

Ainsi, tant d'après la doctrine que d'après la jurisprudence, l'article 2279 crée une présomption de propriété, présomption générale dont profitent tous les possesseurs de meubles corporels. Le possesseur doit être considéré

(1) Voir notamment : Demolombe, *Donations*, t. III, n° 79. — Laurent, t. XII, n° 286. — Aubry et Rau, t. VII, par. 659, n° 45. — Baudry-Lacantinerie et Colin, *Don. entre vifs et testam.*, n° 1193.

(2) Cass., 27 mars 1889. D. 90. 1. 343. — Nancy, 30 décembre 1891. D. 92. 2. 441 (nombreux arrêts).

en vertu de la règle « En fait de meubles possession vaut titre » comme propriétaire du meuble qu'il a entre les mains, et ce vis-à-vis même de son auteur immédiat, tant qu'il n'a pas été prouvé contre lui qu'il doit rendre ce meuble, n'en étant par exemple que dépositaire, et non propriétaire à titre de don ou autrement. La généralité du texte suffit à le démontrer, dit-on.

On peut se demander si ces raisonnements sont bien justes, si les auteurs et la jurisprudence se sont rendus un compte exact de la véritable portée de l'article 2279, et si ce texte n'est pas lui-même la mise en œuvre d'un principe supérieur.

Pour le comprendre il suffit de rechercher ce que signifie en réalité la règle « En fait de meubles possession vaut titre ». S'applique-t-elle ainsi qu'on se plaît à le dire dans les rapports du possesseur et de celui dont il tient la chose ? Rien n'est plus douteux.

Quelle est l'origine historique de la règle de l'article 2279 ? Dans le très ancien droit français (1), la revendication des meubles n'existait pas ; le propriétaire d'un meuble ne pouvait pas le suivre entre les mains d'un tiers, sauf aux cas de perte ou de vol où il avait certaines actions (demande de furtive), d'origine pénale, mais qui

(1) Voir sur l'historique de la maxime : « En fait de meubles possession vaut titre ». Jobbé-Duval, *Étude historique sur la revendication des meubles en droit français*, Paris 1881. — Planiol, *Traité élém.*, t. I, éd. 1904, n° 2. 460 et suiv.

ressemblèrent de bonne heure à la revendication, ayant comme elle un caractère réel, et qui permettaient de réclamer la chose volée ou perdue aux tiers acquéreurs. En dehors de cette hypothèse, dans le cas d'abus de confiance, le propriétaire ne pouvait agir que contre celui auquel il avait confié sa chose (1). C'est ce que signifiait la maxime « Meubles n'ont pas de suite ».

Peu à peu, sous l'influence du droit romain, la revendication des meubles fit son apparition, et au xvi^e siècle, les anciens auteurs ne discutaient plus sur son existence. Les actions personnelles ou pénales du premier état du droit devenaient inutiles. Le propriétaire pouvait suivre sa chose entre les mains des tiers acquéreurs : peu importait la cause de la perte de sa possession, qu'il eût été victime d'un vol, ou que celui auquel il avait prêté sa chose eût abusé de sa confiance (2). On restreignit la portée de l'ancienne formule en disant « Meubles n'ont pas de suite par hypothèque » (article 170 de la coutume de Paris, rédaction de 1580).

Mais le nouvel état du droit était peu en harmonie avec les nécessités du commerce ; tout acquéreur de meubles, même de bonne foi, était exposé à se voir contester sa possession. Aussi une réaction se produisit-elle. On

(1) *Livre de justice et de plet*, liv. XIX, t. 37, par. 3. — Beaumanoir, chap. xxxi, n^o 16, éd. Salmon, n^o 952.

(2) Voir Jobbé-Duval, *op. cit.*, p. 205, notes 1 à 6, anciens auteurs cités.

chercha d'abord à restreindre la durée de l'action. Les anciens auteurs discutaient beaucoup à ce sujet sur le point de savoir s'il fallait appliquer à la prescription des meubles le délai de trente ans. Plusieurs proposèrent et firent admettre en certaines provinces la prescription de trois ans du droit de Justinien (1).

Enfin pour protéger d'une façon efficace les tiers acquéreurs de bonne foi, on supprima l'action en revendication au cas d'abus de confiance. Le droit de suite du propriétaire était perdu; ce dernier n'avait plus qu'une action personnelle contre celui auquel il avait confié sa chose. Et c'est ce que l'on exprima en disant : « En fait de meubles possession vaut titre ».

Bourjon (2) et Valin (3) sont les premiers auteurs qui mentionnent la nouvelle règle, et en parlent comme d'une doctrine courante. Bourjon indique qu'il faut en rechercher l'origine dans la jurisprudence du Châtelet de Paris (jurisprudence datant sans doute des premières années du XVIII^e siècle).

La règle « En fait de meubles possession vaut titre » avait donc un but précis : protéger un tiers acquéreur de bonne foi, c'est-à-dire une personne qui avait cru

(1) Duplessis, pour la région parisienne (*Tr. sur la Cout. de Paris*, 1725, t. I. *Des prescriptions*, p. 488-489. — Pothier, pour l'Orléanais (*Prescription*, n° 199 et suiv.).

(2) *Le droit commun de la France*, 1747.

(3) *Commentaire sur la coutume de la Rochelle*, 1736.

acquérir légitimement la propriété d'un objet mobilier, alors que son auteur n'était pas propriétaire : il détenait la chose par suite d'un prêt, d'un dépôt, et il avait commis au préjudice du vrai propriétaire ce que nous appelons maintenant un abus de confiance, ce que dans l'ancien droit on appelait une « violation de dépôt ». On supprimait la revendication dans cette hypothèse à raison de la bonne foi du tiers. Il n'y avait pas là autre chose qu'une exception au principe antérieur de la liberté de la revendication en matière mobilière.

Or rien n'indique que les auteurs du Code aient fait autre chose qu'adopter les solutions précédemment acquises : ils ont reproduit l'ancienne maxime telle quelle, et ils ont admis la même règle qu'auparavant pour les cas de perte ou de vol.

C'est donc à l'histoire qu'il faut avoir recours pour préciser le sens de l'article 2279, et résoudre les questions que soulève son application.

L'article 2279 prévoit d'abord le cas où le propriétaire d'un meuble s'en est dessaisi volontairement, à titre de dépôt, de prêt, de louage, ou encore pour l'exécution d'un mandat... L'emprunteur, le dépositaire, le locataire ou le mandataire, trompant la foi que le propriétaire avait eue en lui, a vendu la chose à un tiers dans le but d'en tirer profit. Supposons que ce tiers soit de bonne foi, c'est-à-dire qu'il ait cru acquérir du vrai propriétaire, alors la maxime « En fait de meubles possession vaut titre » le

protège. Le propriétaire ne pourra pas revendiquer contre lui. Supposons au contraire que ce tiers acquéreur soit de mauvaise foi, qu'il ait su parfaitement que son auteur n'était pas propriétaire. Dans ce cas l'article 2279 ne le protège pas : le propriétaire aura l'action en revendication (arg. des articles 2279 et 1141).

Dans son alinéa 2, l'article 2279 vise une autre hypothèse : celle où le propriétaire du meuble a été dépossédé par suite de perte ou de vol. Alors la loi permet la revendication même contre le tiers acquéreur de bonne foi, mais seulement pendant trois ans à dater du jour de la perte ou du vol, et sous les conditions de l'article 2280.

C'est tout ce que signifie l'article 2279. Où voit-on dans tout cela que le texte crée une présomption de propriété dont profiterait tout possesseur indistinctement ?

L'article 2279 est loin d'avoir une portée aussi large. Et ne faut-il pas plutôt le rattacher lui-même à une présomption générale de propriété résultant du fait même de la possession ? Voici par exemple une personne qui a entre les mains des titres au porteur ; elle se comporte exactement comme si elle était propriétaire, touchant régulièrement ses coupons et ne dissimulant en aucune façon sa possession. On doit présumer, tout au moins jusqu'à preuve contraire, qu'elle est propriétaire, par ce motif très simple que le fait est en général conforme au droit. Point n'est besoin de texte pour cela.

Dans une note sous Aix, 3 février 1902, D. 1904. 2. 289, M. Planiol propose une nouvelle théorie :

« Si l'on veut se rendre exactement compte de l'objet
« de l'article 2279, il importe de distinguer les deux idées
« suivantes : 1° la présomption de propriété attachée au
« fait de la possession ; 2° la possibilité de faire tomber
« cette présomption par la preuve contraire en exerçant
« la revendication. La présomption de propriété qui
« résulte du fait de la possession n'a qu'un effet restreint :
« elle donne au possesseur le rôle de défendeur dans le
« procès en revendication ; mais ce n'est pas de cela qu'il
« s'agit dans l'article 2279. Au reste cette présomption
« n'est nulle part écrite dans nos lois en termes formels,
« pas plus pour les meubles que pour les immeubles ; elle
« résulte à la fois de la tradition et du bon sens, et la
« jurisprudence n'a jamais cessé de la proclamer dans les
« termes les plus généraux qui dépassent de beaucoup la
« question précise réglée par l'article 2279, quoique les
« arrêts se réfèrent toujours à cet article faute d'en trou
« ver un autre. Civ. cass., 13 avril 1863, D. 63. 1. 396.
« Req. 27 mars 1889, D. 90. 1. 413. Nancy, 30 décembre
« 1891, D. 92. 2. 441. Orléans, 6 mars 1895, D. 96. 2.
« 213. »

L'article 2279, loin de formuler une présomption de propriété, suppose admis le principe que le possesseur d'un meuble en est présumé propriétaire. Dans certains cas, la loi donne une force spéciale à cette présomption de pro-

priété, en défendant de revendiquer contre le possesseur. Et dans ces cas où l'article 2279 refuse la revendication, il signifie, ce qui est bien différent de la création d'une présomption de propriété, « que le possesseur ne pourra « pas être évincé quand même la preuve du défaut de « propriété chez son auteur serait fournie ». Le possesseur est dans une situation aussi solide que s'il était devenu réellement propriétaire en vertu de son titre d'acquisition. Sa possession vaut titre.

Il résulte de tout ceci que l'article 2279 « est complètement étranger aux relations du propriétaire dépossédé « avec le possesseur originaire qui tient de lui la chose « directement et sans intermédiaire de personne (1) ».

La jurisprudence raisonne donc mal quand elle applique ce texte aux rapports d'une personne qui réclame comme lui appartenant des valeurs que le défendeur a en sa possession, mais qu'il prétend avoir reçu d'elle ou de son auteur à titre de don manuel.

Plaçons-nous dans l'hypothèse de l'article 2279. Le propriétaire revendiquant n'agit pas contre le locataire, l'emprunteur, ou le dépositaire infidèle, contre le voleur ou celui qui a trouvé le meuble, mais bien contre un tiers acquéreur qui est en possession en vertu d'un titre d'acquisition connu et prouvé, et qui aurait produit tout son effet translatif, si ce tiers acquéreur avait eu affaire au véritable

(1) Planiol, *Tr. élémentaire de dr. civil*, t. III, éd. 1905, p. 565, en note.

propriétaire. Ce tiers acquéreur est tantôt de bonne, tantôt de mauvaise foi.

Or précisément : « Aucun de ces trois éléments caractéristiques ne se retrouve dans l'hypothèse d'un don manuel : 1° Le fait qui a mis l'objet ou les titres aux mains de leur possesseur actuel est inconnu : y a-t-il eu détournement ou don? On n'en sait rien, et c'est justement là ce qu'il s'agit d'établir. 2° Le revendiquant ne se trouve pas en face d'un sous-acquéreur, il a devant lui le possesseur originaire, aux mains duquel la chose est passée directement et sans l'intermédiaire de personne, quand elle est sortie des mains de son légitime propriétaire. 3° L'auteur immédiat du possesseur actuel étant certainement le vrai propriétaire de la chose, la question de savoir si le possesseur a été de bonne ou de mauvaise foi en l'acquérant ne se posera même pas : elle n'aurait pas de sens. » (Planiol, note sous Aix précitée).

Le demandeur ou son auteur a-t-il transféré la propriété du meuble litigieux au possesseur actuel par une donation de la main à la main? Si la preuve en était faite, le don manuel produirait tout son effet, comme un autre contrat, en vertu des principes généraux,

Les arguments de M. Bressolles ne prouvent rien quant à l'application de l'article 2279 dans les rapports du prétendu donataire manuel et de celui dont il tiendrait la chose. Dire que le don manuel ayant réalisé un transfert

de propriété, l'accipiens est devenu un tiers à l'égard du tradens, cela suppose admis ce qu'il s'agit de démontrer. Le possesseur qui prétend un don manuel est-il réellement donataire, ou ne doit-il pas pour une cause quelconque restituer? Telle est la question. On se demande seulement quelles vont être les conséquences juridiques de sa possession. Il ne faut pas non plus supposer que l'article 2279 soit le fondement juridique de la validité des dons manuels. Les dons manuels ont existé de tout temps, bien avant que la règle « En fait de meubles possession vaut titre » ait été imaginée.

Il est donc à la fois inexact et inutile d'avoir recours à l'article 2279 pour expliquer comment le possesseur sera protégé par le fait même de sa possession, et n'aura pas à prouver le don manuel qu'il prétend lui avoir été fait. Il suffit de s'en référer à un principe plus général encore, à la présomption de propriété qui est attachée à la possession.

C'est bien du reste cette présomption générale de propriété qui profite en principe à tout possesseur « et envisagée dans une fonction positive très restreinte : les « rapports du propriétaire dépossédé avec le premier possesseur de sa chose », que la jurisprudence applique à l'hypothèse d'un don manuel; seulement elle préfère, à tort, raisonner d'après l'article 2279. C'est faire jouer à ce texte un rôle imprécis; on ne saisit plus alors sa portée exacte; on se rend mal compte des hypothèses qu'il a eues en vue.

On trouve cependant des arrêts qui dans leurs considérants parlent seulement et d'une façon générale de cette présomption de propriété attachée à la possession, et omettent de citer l'article 2279; par exemple : Cass. 16 avril 1904, D. 1904. 1. 207. La jurisprudence pourrait donc facilement rectifier son raisonnement.

En somme on peut ainsi résumer la véritable façon dont le problème se pose :

Je suis par exemple appelé à une succession; je constate la disparition de valeurs qui devraient faire partie des valeurs héréditaires. Je découvre qu'elles sont en la possession de telle personne : j'agis contre elle pour me faire rendre ces valeurs. Cette personne invoque sa possession. Mais à quel titre? Prétend-elle avoir acquis d'un autre les valeurs en litige? Dans ce cas j'ai affaire à un tiers acquéreur, auquel il y a lieu de faire application de l'article 2279. Si ce tiers est de bonne foi, s'il a cru que son auteur était le vrai propriétaire, je ne pourrai rien contre lui; la loi lui permet de repousser mon action par une exception péremptoire, malgré la certitude de la propriété du défunt. Prétend-elle au contraire détenir les valeurs par suite d'un don de la main à la main que le défunt lui aurait consenti? Dans ce cas la question de la preuve du don manuel se pose avec toutes ses difficultés. A qui incombera le fardeau de la preuve?

Par hypothèse le prétendu donataire est en possession. Nous dirons : qu'il est protégé par la présomption géné-

rale de propriété qui s'attache à la possession en vertu des principes généraux, et qu'il n'a aucune preuve à fournir du don qu'il prétend. Il est dans une situation identique à celle du possesseur en matière immobilière : celui-ci est défendeur à l'action en revendication ; c'est au revendiquant à prouver son droit de propriété.

Mais quelle va être la force de cette présomption ? Quelle va être la situation du demandeur en restitution ? C'est ce qu'il s'agit maintenant d'examiner.

CHAPITRE II

DE LA PREUVE A FOURNIR CONTRE LE PRÉTENDU DONATAIRE EN POSSESSION

Nous avons vu que la doctrine et la jurisprudence accordaient toutes deux au prétendu donataire en possession la protection de l'article 2279, mais qu'elles différaient sur le point de savoir quelle était la nature de la présomption soi-disant créée par ce texte.

La jurisprudence y voit une présomption simple, de telle sorte qu'en faisant la preuve de la non-existence du don manuel, le demandeur fait tout simplement tomber la présomption qui résultait pour le défendeur de sa possession en vertu de l'article 2279.

La doctrine reconnaît au contraire que l'article 2279 pose une présomption irréfragable contre laquelle on ne peut admettre la preuve contraire, et cela par application pure et simple de l'article 1352 du Code civil qui dispose que : « Nulle preuve n'est admise contre la présomption de la loi, lorsque, sur le fondement de cette présomption elle annule certains actes ou dénie l'action en justice ». Or l'article 2279 dénie l'action en justice, puisqu'il refuse en principe la revendication au propriétaire.

D'ailleurs la doctrine et la jurisprudence aboutissent au même résultat; elles n'ont pas en vue la même preuve contraire, et elles exigent les mêmes qualités pour la possession du prétendu donataire (1),

Pour la jurisprudence, faire la preuve contraire de la présomption de l'article 2279, c'est prouver qu'il existe à la charge du prétendu donataire en possession une obligation de restitution née d'un contrat ou d'un délit.

Ou bien ce possesseur qui prétend un don manuel n'est en réalité qu'un détenteur précaire qui détient l'objet litigieux en vertu d'un contrat de prêt, de dépôt, etc..., et ce contrat est prouvé par le demandeur. Ou il a le meuble entre les mains parce qu'il s'est rendu coupable d'un détournement, d'un vol, ou même d'un simple dol, également prouvé, ou tout au moins rendu très probable par suite des circonstances suspectes qui entourent sa possession. Et de même, il est nécessaire que cette possession soit exclusive et nettement établie, qu'elle ne soit pas entachée d'équivoque.

Pour la doctrine, la présomption de propriété qui résulte de l'article 2279 fait seulement obstacle à l'action en revendication; le demandeur ne peut pas prouver, à l'encontre du prétendu donataire, son droit même de propriété; l'action réelle lui est refusée. Mais rien ne l'empêche de prouver que le défendeur est tenu personnellement vis-à-

(1) Planiol. Note sous Nancy. 30 décembre 1891. D. 92. 2. 441.

vis de lui d'une obligation contractuelle ou délictuelle (1). Et il faut dire que l'article 2279 ne protège pas n'importe quelle possession. La possession du prétendu donataire doit être certaine et non équivoque; elle doit révéler l'*animus domini*. Sinon, l'article 2279 est inapplicable. Il ne s'agit donc pas de prouver contre la présomption de l'article 2279; ce texte ne s'applique pas, à cause de l'illégitimité, de la précarité, ou de l'équivoque de la possession (2).

Cette thèse de la doctrine est sujette à critique.

La doctrine commence par dire que l'article 2279 protège le prétendu donataire. Elle ajoute que la présomption de propriété résultant de ce texte est irréfragable et ne souffre pas la preuve contraire. Et elle admet le demandeur à faire la preuve, non pas il est vrai de son droit de propriété, ce qui irait directement à l'encontre de la présomption légale, mais de l'existence à la charge du possesseur d'une obligation de restitution, contractuelle ou délictuelle. Mais que fait alors le demandeur, sinon prouver par là-même que c'est lui qui est propriétaire, et non le prétendu donataire obligé de restituer! Et alors pourquoi lui refuser l'action réelle, la revendication, surtout puisque l'on admet que l'article 2279 ne s'applique plus?

Tout cela tient à ce que l'on donne de l'article 2279 une interprétation trop large et peu précise. Il vaut mieux dire

(1) Aubry et Rau, t. II, 5^e éd., par. 183, 4.

(2) Bressolles, *op. cit.*, n° 255.

que l'article 2279 n'est fait que pour protéger les tiers acquéreurs : à condition qu'ils soient de bonne foi, ils sont à l'abri de toute revendication dirigée contre eux. Mais en dehors de cette hypothèse, la revendication reste permise ; et elle est possible aussi bien contre un détenteur précaire, ou un voleur, que contre un tiers acquéreur de mauvaise foi. L'alinéa 2 de l'article 2279 la permet bien au cas de perte ou de vol, et sous certaines conditions, contre un tiers acquéreur de bonne foi ! La loi ne dit-elle pas : « Possession vaut titre » ? Or le détenteur précaire n'est pas un possesseur. Et de même la possession démontrée vicieuse n'a aucune valeur juridique.

Il ne s'agit pas d'une simple question de mots. Car cette revendication offre un grand avantage au propriétaire ; elle lui permet, en reprenant son bien, d'éviter le concours des créanciers du prétendu donataire.

MM. Baudry-Lacantinerie et Tissier (1) se séparent sur ce point du reste de la doctrine. Sans doute, l'article 2279 permet au possesseur de garder la défensive ; il est présumé propriétaire et avoir une possession bonne et valable. C'est au demandeur en restitution à faire la preuve de la possession précaire, délictuelle ou équivoque. Mais du moment que la possession du prétendu donataire n'a pas les qualités nécessaires pour qu'il puisse se prévaloir de l'article 2279, on peut revendiquer contre lui ; l'action

(1) Baudry-Lacantinerie et Tissier, *Prescription*. V les nos 854 et suivants. — Comp Laurent, t. XX, n° 544 et suivants.

du demandeur aura un caractère réel. Mais le point de départ est toujours le même : l'application de l'article 2279 dans les rapports du possesseur de meubles et de celui dont il tient la chose !

Nous avons vu qu'il vaut mieux simplement s'appuyer sur la présomption générale de propriété attachée au fait de la possession, en matière mobilière comme en matière immobilière, pour décider que le prétendu donataire sera maintenu en possession, tant qu'il n'aura pas été prouvé contre lui par le demandeur qu'il ne peut se prévaloir de cette possession. Et c'est en réalité ce que fait la jurisprudence, tout en fondant, pour le possesseur de meubles, cette présomption sur l'article 2279.

Quelles sont alors les conditions dont va dépendre la protection ainsi accordée au prétendu donataire en possession ?

Il ne saurait être ici question de bonne foi. Nous ne sommes plus dans le cas d'un possesseur qui a cru acquérir du vrai propriétaire. « C'est qu'il s'agit, non pas comme « dans les hypothèses de l'article 2279, de rendre efficace « un contrat d'acquisition connu et prouvé, mais qui n'a « pu transférer la propriété parce que son auteur ne l'avait « pas, mais bien de présumer l'existence de ce contrat « translatif, qui, s'il était prouvé, serait efficace, et aurait « réalisé le transfert comme émanant du vrai proprié-
« taire (1) ».

(1) Planiol, Note sous Aix, D. 1904, 2. 289.

Quelle preuve va donc incomber au demandeur pour combattre la présomption de propriété dont profite le prétendu donataire, et obtenir gain de cause?

Il s'agit pour le demandeur de prouver que la possession du prétendu donataire est viciieuse, ou même que ce prétendu donataire n'est pas un véritable possesseur. La jurisprudence semble parfois faire application de l'article 2229, qu'elle cite, ou dont elle répète la formule (1). Mais l'article 2229 n'a été écrit que pour le cas d'usucapion. Il ne sert à rien de l'invoquer ici. Les principes généraux suffisent.

Le demandeur peut d'abord prouver que le prétendu donataire n'est en réalité qu'un détenteur précaire. Il a reçu la chose pour l'exécution d'un mandat, par exemple, ou bien à titre de dépôt, de prêt, de louage... Le demandeur devra faire la preuve de ce contrat, démontrant ainsi que la tradition n'a pas été faite avec l'intention de donner, quoi que prétende le défendeur.

Il devra donc en principe produire un écrit au-dessus de 150 francs, ou tout au moins un commencement de preuve par écrit, ce qui rendra la preuve testimoniale ou par simples indices admissible. Nous verrons qu'il peut puiser ce commencement de preuve par écrit dans un aveu du défendeur, quand cet aveu contient des invraisemblances, des réticences, des contradictions qui per-

(1) Ex., Toulouse, 10 mai 1881, D. 82. 4. 433. — Amiens, 15 mars 1900, D. 1905, 1. 483.

mettent de croire que le défendeur ne dit pas la vérité (1).

On peut se demander si le détenteur précaire qui cherche à s'approprier la chose, en refusant de restituer, prétendant un don manuel, ne commet pas un délit, un abus de dépôt par exemple, ce qui rendrait admissible tous les moyens de preuve (2). Mais il faut remarquer que le délit ne peut exister tant que le demandeur n'a pas en effet prouvé le contrat qui constitue le défendeur détenteur précaire, et l'oblige à restituer. Du reste le prétendu donataire peut n'être pas toujours de mauvaise foi; il peut très bien n'y avoir eu qu'une simple erreur de sa part quand il a reçu la chose. Il croyait qu'on lui faisait une donation de la main à la main, alors que l'autre partie ne lui remettait la chose qu'en dépôt : le concours des volontés ne s'est pas réalisé, il n'y a pas eu de don manuel, mais il n'y a aucun délit à reprocher au détenteur précaire.

Un donateur remet à quelqu'un des sommes ou valeurs pour qu'il les transmette à une tierce personne. Il y a là un mandat. Si, à la mort du donateur, le mandataire n'a pas encore fait remise au donataire, le mandat est révoqué. L'intermédiaire doit être considéré comme détenant pour le compte des héritiers du donateur, et il doit restituer. S'il y a contestation, c'est naturellement aux

(1) Dijon, 12 mai 1876, D. 77. 2. 129.

(2) Dijon, 14 juillet 1879. S. 79. 2. 261.

héritiers à prouver que l'intermédiaire n'est qu'un détenteur précaire, et que le don manuel n'a pas été réalisé, faute de tradition en temps utile au véritable bénéficiaire. Paris, 18 mars 1885, S. 87. 2. 145 (1).

Si le demandeur invoque un dépôt nécessaire, la preuve testimoniale est admissible, même au-dessus de 150 francs, par application de l'article 1950.

Une espèce intéressante s'est présentée devant la Cour de Pau (Pau, 21 mars 1893, D. 94. 2. 438).

Une personne était décédée dans une hôtellerie de Lourdes. Les héritiers réclamèrent des bijoux qu'ils savaient avoir appartenu à la défunte. Les hôteliers, qui prétendaient un don manuel, firent valoir leur possession, invoquant l'article 2279. En fait, ils ne contestaient pas la détention des bijoux; et la qualité de voyageuse de la défunte était certaine, bien qu'elle se fût installée depuis plusieurs mois dans l'hôtellerie : elle payait un prix de pension fixé à tant par jour, et avait conservé son principal établissement dans l'arrondissement de Morlaix.

Le Tribunal civil de Lourdes dans un jugement du 11 février 1893 commence par dire que les aubergistes ne peuvent invoquer l'article 2279 (nous dirions : leur possession), parce qu'il est nécessaire d'avoir une possession à titre de maître, d'avoir l'*animus domini*. Or « attendu que « leur possession est précaire, aux termes de l'article 1952

(1) Les dons manuels par intermédiaire d'un tiers, soulèvent diverses difficultés qui ne peuvent être examinées ici.

« du Code civil qui rend les aubergistes ou voituriers responsables comme dépositaires des effets apportés par le voyageur qui loge chez eux, et les constitue dépositaires nécessaires à cet effet », le jugement refuse aux hôteliers la preuve du don manuel qu'ils demandaient à établir : même faisant « la preuve de la tradition pure et simple, ils retomberaient sous l'application de l'article 1952 » ; d'autre part ils ne pouvaient faire la preuve de l'intention de donner sans rapporter un écrit, conformément à l'article 1341 du Code civil. Laissons pour l'instant ce dernier point.

La Cour de Pau confirma. Les hôteliers étant considérés comme dépositaires nécessaires des effets apportés par le voyageur, en vertu de l'article 1952, sont détenteurs précaires, et doivent restituer, à moins de prouver une intervention de titre.

Dans certains cas, la possession qu'invoque le prétendu donataire n'est pas bien établie ; elle est équivoque ; elle peut s'expliquer de deux façons ; il est possible que le prétendu donataire possède pour son propre compte, mais cela n'est pas certain. Toulouse, 30 juin 1890, D. 91. 2. 328.

Le possesseur soutient que les valeurs litigieuses lui ont été remises à titre de don, qu'il en est seul propriétaire ; mais il n'apporte à l'appui de son affirmation, aucune preuve, aucune raison sérieuse. Les juges devront étudier les circonstances de la cause, voir dans chaque espèce si

en réalité la possession du prétendu donataire peut être considérée comme exclusive, si l'hypothèse du don manuel est vraisemblable, ou si au contraire le possesseur n'a pas un *animus domini* nettement caractérisé. Les faits d'équivoque sont en effet des faits purs et simples que l'on peut faire valoir par tous les moyens possibles ; des témoins, de simples indices seront suffisants. Orléans, 23 janvier 1869, D. 70. 1. 84.

Les arrêts (1) parlent indifféremment de possession précaire ou équivoque. Il vaudrait mieux préciser. Est détenteur précaire celui qui a reçu le meuble en vertu d'un contrat l'obligeant à restituer. Il y a équivoque quand l'intention de posséder pour soi n'est pas certaine : ce sont de simples circonstances à apprécier.

Un des faits qui attire le plus l'attention des tribunaux est la communauté d'habitation. On l'a dit avec raison, la communauté d'habitation est à la fois le danger et la sauvegarde de l'héritier : le danger, parce qu'elle rend on ne peut plus faciles les détournements ; la sauvegarde, car presque toujours la possession du prétendu donataire sera regardée comme équivoque, et on le condamnera à restituer s'il ne rapporte pas la preuve de la donation.

Ainsi un arrêt de la Cour de Lyon du 28 novembre 1888, D. 90. 2. 216, se base sur cette circonstance de la communauté d'habitation, pour repousser les prétentions du pré-

(1) Nancy, 8 juillet 1893, D. 94. 2. 13. — Cass., 9 novembre 1893, D. 94. 1. 399. — Aix, 3 février 1902, D. 1904, 2. 289.

tendu donataire. La Cour adopte les motifs des premiers juges; ceux-ci constatent que « sans doute le défendeur « s'en dit propriétaire (des valeurs) en vertu d'un don « manuel, mais que se refusant à faire la preuve de ce « don que rien n'établit juridiquement, il refuse par là « même de justifier de sa possession, il ne possède pas « dans le sens de la loi ». On peut citer également un arrêt de la même Cour, du 5 janvier 1892, D. 92. 2. 509.

Il y a des cas où le fait de la communauté d'habitation rend le prétendu donataire particulièrement suspect. Il s'agit par exemple d'un domestique du défunt qui avait entre les mains les clefs des différents meubles, même du secrétaire où le défunt enfermait ses valeurs. Il est trouvé en possession de titres qui appartenaient sûrement au défunt, et qu'il dit lui avoir été donnés de la main à la main. Les tribunaux décideront que sa possession est équivoque et qu'il possède en réalité pour le compte des héritiers. Cass. 24 avril 1866, D. 66. 1. 347.

Ou bien c'est une personne, parente ou non, qui habitait chez le de cujus et avait la gérance de sa fortune; c'est elle qui touchait les coupons. Elle prétend maintenant un don manuel. Les tribunaux pourront considérer que sa possession est équivoque. Cass. 16 janvier 1901, S. 1902, 1. 85.

Parfois des héritiers ont eu affaire à une concubine du de cujus qui prétendait que celui-ci lui avait fait don, avant de mourir, de titres au porteur, pour la rémunérer de

ses soins. Le caractère équivoque de la possession peut n'être pas douteux. Req. 13 avril 1890, D. 91. 1. 388 : Attendu « que la demoiselle F..., concubine de P..., établie à ce titre à son domicile à l'heure de son décès, en l'absence de la famille, avait la garde exclusive de sa demeure et des objets qu'elle contenait... »

De même encore : le cas d'une femme veuve prétendant un don manuel à elle fait par son mari, et dont on peut arguer la possession d'équivoque, non pas tant surtout à cause de la communauté d'habitation, qu'à raison de sa qualité de femme commune en biens, ou de tutrice légale de ses enfants mineurs. Voyez un jugement du Trib. de Florac du 29 juin 1849, D. 49. 5. 120 ; un arrêt de la Cour de Toulouse du 10 mai 1881, D. 82. 1. 433, qui déclare équivoque et obscure la possession d'une veuve prétendant que son mari, pour la couvrir de ses reprises dotales, lui a fait un don manuel de titres au porteur qui ont été retrouvés au domicile du défunt confondus avec les autres valeurs de la succession.

Dans tous ces cas la possession du prétendu donataire n'est ni exclusive, ni bien caractérisée, et on le considère comme possédant pour le vrai propriétaire ou pour ses héritiers.

Supposons que le demandeur veuille faire la preuve d'un délit par lequel le prétendu donataire se serait frauduleusement emparé des valeurs dont on lui conteste la possession.

En prouvant ce délit, le demandeur fera la preuve directe du mal fondé des prétentions du défendeur. La preuve du détournement peut se faire par tous les moyens possibles (1).

Mais il est rare que le demandeur puisse faire cette preuve. Très souvent les juges doivent s'en tenir aux circonstances suspectes de la possession du prétendu donataire, qui vicie cette possession et empêchent le prétendu donataire de s'en prévaloir, parce qu'elles font présumer le détournement.

Ce sont ces faits de la cause que les tribunaux doivent étudier, pour en tirer la décision la plus conforme à l'équité.

L'attitude initiale du prétendu donataire fournira à ce sujet un puissant élément d'appréciation.

Par exemple le prétendu donataire est un héritier, qui, à l'inventaire des biens de la succession, a gardé le silence sur les valeurs qu'il détenait, en dissimulant la possession, dans la croyance que ses cohéritiers en ignoraient l'existence. Cass. 10 mai 1892, S. 94. 1. 79.

Les héritiers qui ne retrouvent pas des titres au porteur devant faire partie de la succession, et qui, soupçonnant un détournement, ignorent quel est le détenteur, ont un moyen bien simple à employer : c'est de faire opposition

(1) Paris, 25 mars 1876, D. 77. 2. 9. — Cass., 18 décembre 1894, D. 95. 1. 364.

dans les conditions de la loi du 15 juin 1872 (1). Le détenteur ne pouvant plus toucher les coupons, ni obtenir le remboursement des titres, ni les négocier, est forcé de demander mainlevée de l'opposition. S'il prétend un don manuel, il invoquera sa possession; mais c'est alors que les héritiers pourront faire contre lui la preuve de circonstances suspectes propres à établir la nature vicieuse de cette possession.

Ainsi dans une affaire sur laquelle la Cour d'Aix a statué par arrêt en date du 3 février 1902, D. 1904, 2. 289, la Cour tint compte, pour ordonner la restitution des valeurs, de l'attitude étrange du prétendu donataire. Le demandeur en mainlevée soutenait que sa parente décédée lui avait donné de la main à la main un certain nombre de bons au porteur de la Caisse du Crédit de Nice. Mais il avait eu le tort de dissimuler sa possession, gardant le silence sur les dites valeurs, cherchant à les vendre à un tiers, ou à en faire encaisser les coupons qu'il n'osait toucher lui-même, et n'avouant sa possession qu'après l'opposition faite par ses cohéritiers à la Caisse du Crédit de Nice.

La circonstance que le défunt a toujours touché jusqu'à sa mort les coupons de valeurs que l'on prétend maintenant avoir été données manuellement, pourra aussi être prise en considération : il sera assez difficile de croire que le défunt a voulu faire don de ces valeurs juste à ses der-

(1) Modifiée par une loi du 8 février 1902.

niers moments, alors que peut-être il était dans l'impossibilité d'exprimer une volonté quelconque, et on peut présumer que la possession du prétendu donataire est le fait d'un détournement. Voyez une application dans Toulouse, 10 mai 1881, D. 82. 1. 433.

Assez souvent on peut réunir contre le prétendu donataire un faisceau de circonstances suspectes qui démontrent à coup sûr le caractère mensonger de ses allégations.

Voici par exemple une concubine contre laquelle on pouvait déjà faire valoir le fait de la communauté d'habitation, mais qui de plus dissimule sa possession, et réclame un salaire pour les soins donnés au défunt, démentant ainsi le caractère soi-disant rémunératoire du prétendu don manuel. Req. 15 avril 1890, précité.

Autre cas : Dijon, 11 août 1893, D. 94. 2. 13. Il s'agissait d'un cohéritier qui avait d'abord nié sa possession, et qui finalement avait dû l'avouer, vaincu par l'évidence : mais il prétendait un don manuel ; son attitude suspecte, ses précautions pour cacher sa possession, ses dénégations répétées, rendaient presque certain le détournement ; de plus il administrait la fortune du défunt.

Dans un arrêt du 23 juillet 1897, D. 97. 2. 343, la Cour de Lyon a également repoussé la prétention de la supérieure d'un hospice qui affirmait avoir reçu de la main à la main, d'une personne hospitalisée quelques jours seulement avant sa mort, des titres composant presque toute la fortune de cette personne. Ce don était invraisemblable ;

il ne s'expliquait par aucun sentiment de gratitude ; la défunte ne connaissait pas la supérieure avant d'entrer à l'hospice, et d'autre part, rien n'indiquait sa volonté de se dessaisir irrévocablement. Au reste, on pouvait dire qu'il y avait communauté d'habitation entre les personnes hospitalisées et la supérieure, et voir, dans le fait de la détention des valeurs par cette dernière, un dépôt nécessaire, analogue à celui du voyageur chez les aubergistes.

Tous ces faits n'ont d'ailleurs qu'une valeur relative. Et qu'il s'agisse de communauté d'habitation (1), ou de tout autre fait d'équivoque, ou de clandestinité, les juges du fait ont un pouvoir souverain d'appréciation, pour qualifier de vicieuse la possession du prétendu donataire. Leurs décisions, à ce point de vue, échappent au contrôle de la Cour de cassation.

Dans bien des cas, le prétendu donataire est maintenu en possession, les demandeurs n'ayant pas prouvé la nature vicieuse de sa possession. Cass. 12 août 1891. D. 92. 1. 623. Req. 22 décembre 1891. D. 92. 1. 510.

Cette preuve fait notamment défaut quand des héritiers, attaquant une personne en possession de valeurs ayant appartenu au défunt, n'invoquent que des présomptions indécises à l'appui de leur demande. (Cass. 15 novembre 1881. D. 82. 1. 67), et quand il résulte au contraire des circonstances de la cause que la possession du prétendu donataire n'a aucun caractère équivoque ni

(1) Cass., 18 décembre 1894, D. 95. 1. 364.

clandestin (Nancy, 8 juillet 1893. D. 94. 2. 13 ; Trib. civ. de la Seine, 17 juin 1899 ; Pand. pér. 1900. 2. 340). Il est alors probable que le possesseur a réellement reçu le don manuel qu'il prétend.

Ainsi quand une personne allègue qu'elle possède des valeurs à titre de don manuel, c'est au revendiquant qui conteste l'existence de ce don manuel à prouver que la tradition de ces valeurs n'a pas été faite avec l'intention de les donner, ou même qu'il n'y a pas eu réellement de tradition, sinon le don manuel sortira son plein et entier effet avec toutes ses conséquences de droit. Cass. 17 janvier 1898. D. 98. 1. 479.

Ceci est intéressant à constater quand c'est le donateur lui-même qui agit par le fait même qu'il est débouté de sa demande, le don manuel est prouvé, et il y aura lieu désormais de faire application entre les parties des règles de fond des donations : par exemple le don sera révocable pour ingratitude ou survenance d'enfant.

De même au cas plus fréquent où ce sont des héritiers qui actionnent un prétendu donataire : si celui-ci est lui-même un cohéritier, et qu'il obtienne gain de cause, il pourra être soumis au rapport ; si c'est un étranger, il sera sujet à réduction.

CHAPITRE III

PREUVE DU DON MANUEL PAR LE DONATAIRE

Bien que sa possession soit précaire ou équivoque, bien que les circonstances les plus suspectes fassent planer les soupçons sur lui, le prétendu donataire peut cependant faire la preuve que le don manuel a été réellement consenti.

Comment fera-t-il cette preuve ?

Il y a, à ce sujet, dans la doctrine, une assez vive controverse.

On se demande, en effet, s'il faut appliquer purement et simplement le droit commun, c'est-à-dire les articles 1341 et suivants.

M. Bressolles, après avoir exposé la théorie de Dumont qui distingue, selon que le prétendu donataire résiste à une action en restitution fondée sur la précarité (auquel cas le droit commun est applicable, puisqu'il s'agit de détruire un contrat par un autre, en prouvant l'interversion de titre), ou selon qu'il lui faut combattre une accusation de détournement (on doit lui permettre alors

d'utiliser tous les moyens de preuve contre ses adversaires), adopte une autre opinion (1).

Selon M. Bressolles, il faut autoriser dans tous les cas la preuve par témoins ou par simples présomptions, il faut écarter l'article 1341.

En effet, comme le disent MM. Aubry et Rau (2), « la prohibition de la preuve testimoniale n'est que le résultat indirect de la disposition qui prescrit de passer acte de tous faits juridiques dont l'objet est d'une valeur supérieure à 150 francs ». Or le don manuel est, par sa nature même, exclusif de tout écrit.

Comment pourrait-on en exiger un pour sa preuve ?

Et les juges pourront s'en tenir aux circonstances de la possession du prétendu donataire, quand elles leur paraîtront prouver en sa faveur (par exemple la bonne réputation dont a toujours joui le prétendu donataire, les bons soins que le donataire a procurés au donateur, l'affection que le donateur a maintes fois manifestée à l'égard du donataire, l'aversion qu'il avait pour ses héritiers naturels).

Les raisons de M. Bressolles ne sont pas très probantes.

Le don manuel, dit-il, est exclusif de tout écrit. Cela est vrai en ce qui concerne sa validité seulement. La tradition, accompagnée de l'intention libérale, suffit. Mais cela ne veut pas dire que le droit commun ne s'appliquera pas

(1) Bressolles, *op. cit.*, n° 261 et suiv.

(2) Aubry et Rau, t. VIII, par. 762, note 24.

pour la preuve ! Sans doute, souvent, aucun écrit n'accompagne la donation de la main à la main ; les parties n'y pensent pas, ou bien elles n'en voient pas l'utilité. Mais tant pis !

On peut comparer avec le cas de vente. Une vente n'exige que le consentement des parties. Si, selon les termes de la loi, on n'en a pas passé acte au-dessus de 150 francs, il y aura même difficulté pour la preuve. Il restera toujours comme dernière ressource l'aveu ou le serment.

Du reste, quand l'article 1341 dit : « il doit être passé acte de toutes choses », cela veut dire : de tous actes juridiques ; c'est l'interprétation que tout le monde donne. Et le don manuel, au même titre qu'un autre contrat, est un acte juridique.

Aussi l'opinion de M. Colin (1) est-elle préférable.

Il décide que le possesseur doit rapporter la preuve de la libéralité dans les termes du droit commun. Assurément le demandeur en restitution peut faire la preuve par tous moyens, par simples indices, de circonstances qui vicient la possession du prétendu donataire. Mais le défendeur aura toute liberté tant qu'il ne s'agira pour lui que de combattre ces témoignages ou présomptions ; il pourra de son côté faire valoir, comme bon lui semblera, les circonstances qui lui seront favorables. Il n'y réussit pas : le vice

(1) Colin, *Dons manuels*, p. 95.

de sa possession va être démontré ; s'il veut prouver qu'il y a eu vraiment don manuel, il doit le faire selon les règles des articles 1341 et suivants.

Le prétendu donataire devra donc fournir un écrit quand la valeur de l'objet donné dépassera 150 francs. A défaut d'écrit, les témoins et les simples présomptions seront admissibles, s'il y a un commencement de preuve par écrit (article 1347). Il en sera de même si l'écrit a été perdu par cas fortuit ou de force majeure (article 1348, 4°.)

Quant à l'impossibilité de se procurer un écrit (article 1348), il n'est guère possible de la concevoir à propos du don manuel en tant qu'il s'agit d'une impossibilité matérielle.

Mais ne saurait-on admettre une impossibilité morale pour le donataire d'exiger un écrit du donateur ?

Cela suppose admis que l'article 1348 prévoit le cas d'une impossibilité morale. Sur ce point la doctrine et la jurisprudence sont d'accord (Rennes, 26 février 1879. D. 80. 2. 91.)

Mais dans l'hypothèse d'un don manuel ? Ici la doctrine et la jurisprudence inclinent à écarter l'idée d'impossibilité morale. Cependant (1) n'est-il pas possible de trouver des situations où cette impossibilité morale existe, par exemple un domestique qui reçoit un don manuel de son maître mourant ? Et si plus tard on conteste au donataire la libéralité qu'il a reçue, ne peut-on pas l'admettre à faire sa

(1) Planiol. Note sous Aix précitée.

preuve par tous les moyens ? Cela semble être le sentiment de la Cour de cassation dans un arrêt récent du 6 février 1905. D. 1905. 1. 485. Une femme qui voulait prouver par tous moyens un don manuel qu'elle prétendait lui avoir été fait par son mari, invoquait cette idée d'impossibilité morale. La Cour écarta l'argument en disant qu'il n'y avait pas « nécessairement » impossibilité morale à ce que la femme obtint de son mari une preuve écrite. On peut donc concevoir des cas où la femme serait dans cette impossibilité morale. Mais alors il n'y a pas de raison pour qu'il en soit autrement de tout autre donataire.

Quelle est la solution de la jurisprudence quant à la preuve du don manuel ?

Un ancien arrêt de la Cour de Paris du 9 août 1875 (1), avait admis la possibilité de la preuve testimoniale ; mais quelques mois plus tard la Cour se déjugeait (2).

La jurisprudence est maintenant unanime à décider que les dons manuels sont soumis au droit commun pour leur preuve. Pau, 21 mars 1893. D. 94. 2. 438. Cass. 14 juin 1899. D. 1900. 1. 47. Aix, 3 février 1902. D. 1904. 2. 289.

L'arrêt de la Chambre civile du 14 juin 1899 le dit dans les termes les plus généraux : « Quoique les formalités de
« l'article 931 du Code civil ne soient pas nécessaires pour
« la validité du don manuel, il ne s'ensuit pas que le
« donateur ou le donataire soient dispensés, le cas échéant,

(1) D. 77. 2. 56.

(2) Paris, 25 mars 1876, D. 77. 2. 9.

« d'établir l'existence du don manuel par les moyens
« légaux de preuve. »

Les demandeurs font la preuve d'un contrat qui constitue le possesseur détenteur précaire des valeurs qu'il a entre les mains. Si ce possesseur prétend que son co-contractant lui a par la suite fait don manuel de ces valeurs, il devra prouver conformément au droit commun l'interversion de son titre. Un arrêt de la Cour de Besançon du 3 avril 1901, D 1902. 2. 191, fait application de ce principe à un prétendu donataire qui avait reçu des titres en qualité de mandataire pour en toucher les coupons.

Dans l'espèce jugée par la Cour d'Aix le 3 février 1902, le prétendu donataire, pour combattre les allégations de ses adversaires qui démontraient dans une enquête le caractère frauduleux de sa possession, avait voulu prouver le don manuel même, et il avait, dans la contre-enquête, produit deux témoins qui affirmaient avoir assisté à la remise des valeurs par le de cujus, à titre de don.

Le Tribunal de Nice condamna le prétendu donataire à restituer les valeurs, à raison de sa possession clandestine et de son étrange attitude, refusant la preuve du don manuel par la contre-enquête, parce qu'il s'agissait de plus de 150 francs.

Sur l'appel, la Cour d'Aix confirma, pour les mêmes motifs, ajoutant qu'il n'y avait pas à tenir compte des témoignages de la contre-enquête, parce que les dépositions portaient non sur les faits de dissimulation reprochés au

détenteur, mais uniquement sur l'existence de la donation.

C'est peut-être une application un peu exagérée du principe, ainsi que l'a montré M. G. Ferron, dans une note sous cet arrêt : S. 1903. 2. 41.

Sans doute quand les demandeurs en restitution ont fait la preuve de la précarité, de l'équivoque, ou de la clandestinité de la possession du prétendu donataire, si celui-ci veut prouver le don manuel, il faut sans hésitation décider qu'il doit le faire d'après le droit commun.

Mais quand les demandeurs n'ont pas encore fait leur preuve, la question est tout autre.

Le prétendu donataire est en possession. Les demandeurs veulent démontrer le caractère vicieux de cette possession, et mettre en jeu des circonstances défavorables au défendeur. Dans ce but le tribunal ordonne une enquête.

La contre-enquête est de droit (article 256 du Code de proc. civ.). Il s'agit pour le défendeur de combattre par des présomptions contraires celles que l'on veut faire valoir contre lui.

Or on interprète l'article 256 du Code de procédure en ce sens, que le défendeur peut faire entendre des témoins, non seulement sur les faits articulés par le demandeur à l'enquête, mais encore sur des faits différents, pourvu qu'ils tendent à prouver la fausseté ou l'invraisemblance des premiers (1).

(1) Glasson, *Précis de procédure civile*, t. I, p. 575 et 576

On veut faire la preuve contre le prétendu donataire manuel de circonstances qui vicient sa possession. Pour les combattre, il doit pouvoir établir, même par témoins, que les valeurs lui ont été réellement remises.

Il est facile de voir à quelles conséquences le système contraire aboutit.

En droit pénal, les preuves sont les mêmes qu'en matière civile. Si les témoins sont plus fréquents, c'est uniquement parce qu'il s'agit presque toujours de prouver des faits matériels. Si on adopte le raisonnement de la Cour d'Aix, il faut décider qu'une personne poursuivie pour vol, ne pourra pas se défendre en prouvant par témoins, au-dessus de 150 francs, que les objets qu'on l'accuse d'avoir volés, lui ont été remis volontairement : ce serait cependant, il semble, faire la preuve la plus directe et la plus complète de la non-perpétration du délit.

Sans doute le don manuel ne peut être prouvé par témoins au-dessus de 150 francs. Mais quand le prétendu donataire veut détruire par la contre-enquête les circonstances suspectes que l'on fait valoir à son encontre, il ne s'agit pas tant pour lui, en établissant par témoins le fait matériel de la remise, de prouver le don manuel. Le don manuel ne vaut que par l'intention de donner qui accompagne la tradition. Si les témoins, comme dans l'espèce ci-dessus, déclarent avoir assisté à la remise de la chose à titre de don, qu'on ne tienne aucun compte de leurs témoignages en ce qui concerne la preuve de l'élément juri-

dique, de l'intention de donner, soit ! Mais la tradition est un fait purement matériel qui peut être prouvé par tous les moyens. Pourquoi rejeter complètement, comme le fait la Cour d'Aix, les dépositions de personnes qui affirment avoir été témoins de la tradition ? Elle pouvait repousser les témoignages parce qu'ils ne lui paraissaient pas probants, mais elle n'avait pas à invoquer de raison de droit.

Le défendeur, en établissant le fait matériel de la remise des valeurs qu'il prétend lui avoir été données, combat directement les présomptions que l'on voulait tirer contre lui des circonstances suspectes qui semblaient vicier sa possession. Maintenant cette tradition a-t-elle été faite à titre de don manuel ? Ce ne sont pas les témoins qui peuvent le démontrer.

Mais une fois la remise de la chose prouvée, par des témoignages dignes de foi, le défendeur doit rester protégé par la présomption de propriété qui s'attache au fait de sa possession ; et les demandeurs doivent être déboutés, du moment qu'ils ne démontrent pas que leur adversaire a reçu la chose à titre précaire.

Il devient alors vraisemblable que le don manuel a été réellement consenti, non pas parce que les témoins l'ont dit, mais pour une autre cause, parce que les demandeurs n'ont pas fait leur preuve.

Quant à dire comme la Cour d'Aix que la contre-enquête ne peut porter que sur les circonstances, les faits suspects allégués dans l'enquête, cela est tout à fait contraire à

l'interprétation que l'on donne de l'article 256 du Code de procédure (1).

La contre-enquête est une défense à l'enquête, et on doit permettre au défendeur d'établir des faits différents de ceux qui font l'objet de l'enquête, s'ils sont de nature à les combattre.

C'est du reste aux juges du fait à apprécier les témoignages produits, et à fonder leur décision sur ceux qui leur paraissent le plus vraisemblables.

Nous avons jusqu'ici supposé que le prétendu donataire est en possession, et qu'il répond aux attaques dirigées contre lui.

Il se peut, mais cela se présentera rarement en pratique, que le donataire veuille se prévaloir de la donation qui lui a été faite pour reprendre l'objet donné dont il a perdu la possession.

Supposons que le donataire ait retransféré à titre précaire la chose au donateur, ou que celui-ci ait repris frauduleusement possession de l'objet donné.

Le donataire est dans la situation d'un propriétaire ordinaire. Le donateur est en possession. C'est au donataire à prouver le contrat qui oblige le donateur à restituer. Ce faisant, il prouve par là même sa qualité de propriétaire ; il n'a aucunement besoin de faire la preuve du don manuel,

(1) Glasson, *op. cit.* — Garsonnet, *Tr. de procédure*, t. II, p. 514, note 6.

et cette preuve ne lui servirait de rien. Au cas de vol, au contraire, il peut être utile pour le donataire de faire la preuve de la donation ; il établit ainsi son droit antérieur de propriété ; et il y a une forte présomption contre le donateur qui ne justifie en aucune façon sa possession actuelle.

Peut-on permettre à une femme ou à ses héritiers de prouver par tous les moyens possibles, et même par commune renommée, les dons manuels que son mari a reçus pour elle au cours du mariage ?

La question est intéressante quand, par application des clauses du contrat de mariage, le meuble donné de la main à la main ne doit pas entrer en communauté : notamment lorsque les époux se sont mariés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, ou même quand la femme a simplement exclu de la communauté son mobilier futur, ou stipulé propre le mobilier qu'elle recevrait par donation.

L'article 1504 du Code civil est ainsi conçu : « Le mobilier qui échoit à chacun des époux pendant le mariage « doit être constaté par un inventaire... Si le défaut d'inventaire porte sur un mobilier échu à la femme, celle-ci « ou ses héritiers sont admis à faire preuve, soit par titres, « soit par témoins, soit même par commune renommée, « de la valeur de ce mobilier. »

La preuve par commune renommée fondée sur des

témoignages fragiles, sur de simples on-dit, est un mode de preuve des plus dangereux, et qui n'est autorisé que dans des cas bien déterminés, et en quelque sorte à titre de peine, quand un inventaire prescrit par la loi n'a pas été fait (articles 1415, 1442, 1504).

Quand la loi permet à la femme d'utiliser la preuve par commune renommée à l'encontre du mari ou des représentants de ce dernier, elle s'inspire d'un double motif : punir le mari qui a négligé de remplir ses devoirs d'administrateur des biens de la femme, et protéger la femme qui, à raison de sa situation de dépendance vis-à-vis de son mari, ne pouvait exiger que ce dernier lui fournisse un titre constatant ses droits. Cass. 6 février 1905. D. 1905. 1. 485.

On décide en général que cette faculté pour la femme ne doit pas lui être accordée dans ses rapports avec les créanciers de la communauté (1).

Il s'agit donc pour la femme de prouver que son mari a reçu pour elle un don manuel ; le mari n'a pas fait d'inventaire !

Évidemment la femme pourra user de tous les moyens de preuve, et même de la preuve par commune renommée, si le fait de la réception par le mari du meuble donné est constant, et s'il s'agit seulement de prouver sa consistance et valeur. La loi le dit en propres termes.

(1) Civ. Cass., 22 novembre 1886, D. 87. 1. 113. Req., 15 mai 1899, D. 99. 1. 397.

Mais que décider pour la preuve du don manuel lui-même? Faut-il appliquer l'article 1504?

La question offre peu d'importance pour ceux qui soustiennent avec M. Bressolles que le prétendu donataire peut faire la preuve du don manuel par témoins ou simples présomptions. Les juges devront seulement se montrer plus larges pour l'appréciation des témoignages et des circonstances.

Le problème se pose à la dissolution de la communauté, quand il s'agit de régler les rapports pécuniaires des époux. Tantôt ce seront les héritiers du mari qui accuseront la femme d'avoir détourné certaines valeurs. La femme invoquera sa possession : mais sa qualité de femme commune, ou encore de tutrice des enfants mineurs, la communauté d'habitation, donneront à sa possession un caractère équivoque. Le plus souvent, ce sera la femme elle-même qui interviendra dans les opérations de liquidation pour demander que telles valeurs, ayant fait au cours du mariage l'objet d'un don manuel en sa faveur, lui soient attribuées à titre de propres..... La femme voudra prouver le don manuel, et elle se prévautra de l'article 1504 parce que le mari n'aura pas fait d'inventaire.

La jurisprudence n'a pas été unanime sur la solution à adopter.

La Cour de cassation et plusieurs Cours d'appel admettent pour la femme la possibilité de la preuve par commune renommée en ce qui concerne la réception par

le mari du mobilier à elle propre, et par conséquent l'existence des dons manuels dont le mari a touché le montant en sa qualité d'administrateur. Certaines Cours d'appel refusent au contraire à la femme la faculté de faire sa preuve par commune renommée.

Un arrêt de la Cour de cassation du 28 novembre 1866, D. 67. 1. 209 rejette le pourvoi contre un arrêt de la Cour de Rennes du 11 mars 1865 qui avait fait application de l'article 1504.

La Cour de Bordeaux a statué en sens contraire dans un arrêt du 26 janvier 1874. S. 74. 2. 141, et de même la Cour d'Angers dans un récent arrêt du 4 mars 1903. D. 1903. 2. 421. Ce dernier arrêt décide que « la disposition « de l'article 1504 du Code civil qui admet par déroga-
« tion au droit commun la femme à prouver par commune
« renommée la valeur du mobilier à elle échu pendant le
« mariage et non inventorié, ne saurait, à raison de son
« caractère exceptionnel, être étendue au delà des termes
« précis dans lesquels elle est conçue, et permettre d'éta-
« blir par un tel mode de preuve, en même temps que le
« quantum de ce mobilier, son origine et l'existence même
« de la libéralité par suite de laquelle il serait advenu ».

Mais dans deux arrêts également récents, la Cour de cassation admet l'application de l'article 1504.

Ainsi l'arrêt du 29 décembre 1902, S. 1903. 1. 186, décide que la femme mariée sous le régime de la communauté réduite aux acquêts peut prouver à l'aide des registres

de famille de son ascendant donateur, non seulement la valeur du mobilier à elle donné pendant le mariage, mais le fait même de la remise au mari, le don manuel, et cela par application de l'article 1504 par 3. Ces livres de famille ne forment même pas un commencement de preuve par écrit dans les termes de l'article 1347. Tout au plus pourrait-on en tirer quelque présomption dans les cas où ce mode de preuve peut aider à prouver un don manuel. La femme peut les utiliser comme preuve complète, grâce à l'article 1504; et elle pourrait tout aussi bien faire sa preuve par commune renommée.

Enfin l'arrêt de la Chambre civile du 6 février 1905, D. 1905. 1. 481, qui statuait dans une hypothèse voisine, laisse suffisamment entendre que la femme pourrait prouver par commune renommée l'existence des dons manuels à elle faits par des tiers et reçus par son mari.

Dans la doctrine, Laurent (1) repousse la preuve par commune renommée de la réception par le mari du mobilier échu à la femme

Sans doute ce mode de preuve exceptionnel déroge gravement à l'article 1341 et ne doit pas être étendu à des cas que la loi n'a pas prévus. Or le texte ne semble avoir en vue que la preuve de la valeur du mobilier. Mais ne peut-on pas dire avec M. Guillouard (2) que le législateur a surtout songé, comme dans l'article 1415, au mobilier

(1) Laurent. t. XXIII, n° 484.

(2) *Tr. du contrat de mariage*, t. II, nos 653 et 653 bis.

échu à la femme par succession ? Alors le fait de l'acquisition est certain ; il ne peut s'agir que de prouver la valeur du mobilier dont le mari n'a pas fait inventaire. Il en est de même quand une donation authentique a été faite à la femme. Du reste la preuve de la donation et en même temps de la valeur du mobilier résultera de l'acte de donation accompagné de l'état estimatif prescrit par l'article 948. Pour qu'il y ait lieu de prouver, même par commune renommée, la valeur du mobilier donné, il faut supposer que l'état estimatif n'a pas été dressé, et à condition d'admettre que l'absence d'état n'entraîne pas la nullité radicale de la donation.

Le don manuel n'est que très rarement constaté par écrit. Ne voit-on pas que si la femme ne peut prouver le don manuel que son mari a reçu pour elle, par tous les moyens possibles et au besoin par commune renommée, elle va se trouver dans une situation très précaire, puisqu'elle ne pourra plus faire cette preuve que dans les conditions de l'article 1341 ! Or ceci serait tout à fait contraire à l'esprit de la loi.

Qu'on ne dise pas qu'il y a négligence du mari seulement lorsqu'il n'a pas fait d'inventaire, et que précisément il nie (lui ou ses représentants) la réception du mobilier et par conséquent l'obligation où il se fût trouvé de faire dresser l'inventaire ! Mais la loi n'a pas eu seulement pour but de punir la mauvaise volonté ou la négligence du mari. Elle a voulu surtout protéger la femme dont le mari

administre les biens. On peut argumenter en ce sens de l'article 1415 qui dit : « dans tous les cas où ce défaut (d'inventaire) préjudicie à la femme ». Serait-ce conforme au but de la loi de refuser à la femme les avantages que lui offre l'article 1504 précisément dans l'hypothèse où l'utilité de ce texte est la plus grande ?

Faut-il admettre la même solution quand la femme veut prouver les dons manuels qui lui auraient été consentis par son mari lui-même ?

La question s'est récemment présentée devant la Cour de cassation (affaire Abdy, arrêt de la Chambre civile du 6 février 1905, D. 1905. 1. 485).

Des époux anglais s'étaient installés à Paris. A la suite de dissentiments, le mari avait demandé le divorce devant la Haute Cour de justice de Londres ; mais il avait échoué. A son retour, il constata la disparition d'une riche collection de dentelles, qui faisait partie du mobilier des époux. Notons que les époux étaient séparés de biens, régime légal en Angleterre.

Le mari intenta une action en revendication contre sa femme et un sieur P..., auquel celle-ci avait, en garantie d'un prêt, remis les dentelles en gage.

La femme offrit de prouver dans une enquête que son mari lui avait fait don manuel de ces dentelles, pour partie en Angleterre, pour partie en France. Le Tribunal civil de la Seine dans un jugement du 21 décembre 1895, D. 1900. 1. 46 repoussa l'enquête : quant aux dons faits en

Angleterre, parce que les faits invoqués n'étaient pas pertinents, bien que l'enquête dût être admise par application des règles du droit international privé ; et quant aux dons faits en France, parce que la valeur des dentelles dépassait 150 francs.

Arrêt de la Cour de Paris du 1^{er} février 1898, D. 1900. 1. 47, qui décide, qu'il faut sans distinction, appliquer le statut personnel des époux, et admet l'enquête. La Chambre civile casse cet arrêt le 14 juin 1899, D. 1900. 1. 47, parce que, en raison de la règle « locus regit actum », la preuve par témoins des dons manuels faits en France n'était pas admissible. L'affaire est renvoyée devant la Cour d'Amiens qui statue par arrêt en date du 15 mars 1900, D. 1905. 1. 483.

Celle-ci, pour des considérations diverses, écarta d'abord l'argument de la dame Abdy touchant sa possession, depuis le jour où elle avait retiré du domicile conjugal les dentelles litigieuses, jusqu'au jour où celles-ci avaient été confiées à un séquestre, décidant que le mari seul pouvait se prévaloir de la possession légitime (les circonstances prouvaient que les dentelles lui avaient appartenu : il les avait payées de ses propres deniers ; et si la femme, au cours de la vie commune, les avait parfois utilisées pour son usage personnel, cela s'expliquait par les rapports cordiaux qui doivent exister entre époux, et le pouvoir d'administration que le mari avait conféré à sa femme dans le ménage).

Pour le même motif que le Tribunal de la Seine, la

Cour n'admit pas la preuve des dons manuels faits en Angleterre. Et quant à ceux faits en France, elle rejeta les arguments que la dame Abdy faisait valoir relativement à l'impossibilité morale où la femme se trouve vis-à-vis de son mari d'obtenir un écrit, et à l'application en l'espèce des articles 1415 et 1504.

Pourvoi de la dame Abdy sur lequel la Cour de cassation a rendu l'arrêt du 6 février 1905.

Partant du principe que la preuve des dons manuels est soumise au droit commun, la Cour décide : « Que s'il en
« est parfois autrement dans les rapports respectifs des
« époux, et si la femme, spécialement, est, aux termes des
« articles 1415 et 1504 du Code civil, admise à prouver,
« même par commune renommée, à l'encontre de son
« mari, la consistance du mobilier à elle advenu au cours
« du mariage, une semblable exception, fondée tout à la
« fois sur la méconnaissance par le mari de son devoir
« d'administrateur qui lui imposait l'obligation de fournir
« un titre à sa femme, et sur l'état de dépendance de cette
« dernière qui l'empêchait d'en réclamer un à son mari,
« ne saurait être étendue à des cas non expressément pré-
« vus par la loi et dans lesquels ni l'une ni l'autre de ces
« raisons ne pourrait être invoquée ; — qu'en conséquence
« la femme doit être déclarée irrecevable à établir, à
« l'aide des modes de preuve prévus par ces textes, l'exis-
« tence d'un don manuel supérieur à 150 francs, lorsque
« cette libéralité lui a été faite non par un tiers, mais par

« son mari lui-même; — que d'une part, en effet, dans
« cette dernière hypothèse, il n'existe aucune obligation
« pour le mari de faire dresser un inventaire ou un autre
« acte constatant la remise des valeurs à sa femme; — et
« que d'autre part, il n'y a pas nécessairement impossi-
« bilité morale à ce que la femme obtienne du mari qui
« se dépouille en sa faveur, un écrit quelconque établissant
« la libéralité dont elle est l'objet... »

La demanderesse en cassation soutenait qu'il n'y avait pas à distinguer entre les dons manuels qu'une femme mariée a pu recevoir de son mari, et ses autres acquisitions mobilières.

Ne doit-on pas permettre à la femme de faire la preuve de ces dons manuels même par commune renommée, quand le mari n'a pas fait inventaire des objets donnés? L'article 1504 parle en termes généraux du mobilier échu à la femme. Quand l'inventaire fait défaut, le préjudice que subit la femme n'est-il pas le même que lorsqu'il s'agit d'un don manuel fait par un tiers? Comment veut-on que la femme puisse prouver le don manuel qu'elle invoque, soit comme défenderesse à l'action intentée contre elle, parce que sa possession est équivoque ou suspecte, soit comme demanderesse, parce qu'elle dispute l'objet qui lui avait été donné aux héritiers du mari ou au mari lui-même? Par hypothèse, elle ne peut produire aucun titre.

Au surplus, ne peut-on pas dire qu'il y a impossibilité morale pour la femme, à raison de sa situation subor-

donnée dans le ménage, de réclamer à son mari une preuve écrite du don manuel qu'il lui consent ?

La Cour de cassation n'a pas tenu compte de ces arguments, et elle a refusé à la femme la faculté de faire sa preuve par tous les moyens possibles, pour deux motifs.

La Cour dit d'abord qu'il n'existe pour le mari aucune obligation de faire dresser un inventaire des valeurs qu'il donne à sa femme, Ceci est peut-être contestable. Ce n'est pas une raison parce que le patrimoine de la femme s'accroît par le fait du mari pour que celui-ci néglige la formalité de l'inventaire qui lui incombe en sa qualité d'administrateur (1). L'article 1504 ne fait pas cette distinction.

Il n'y a pas, ajoute la Cour, d'impossibilité morale pour la femme, à ce qu'elle obtienne un écrit de son mari. Cette raison est préférable. Aucun texte en effet ne dit que la femme soit, d'une façon générale, dans cette impossibilité. Et puis les époux peuvent contracter ensemble, à part les cas exceptionnels où la loi le leur défend. Ils peuvent donc passer les actes qui constateront leurs conventions.

D'autre part, on peut dire qu'il y a un lien entre l'idée d'impossibilité morale et l'article 1504. C'est bien ce qui résulte du raisonnement de la Cour de cassation dans l'arrêt précité. Pourquoi la loi, dans l'hypothèse prévue par le texte, accorde-t-elle à la femme l'avantage de faire sa preuve par tous les moyens, même par commune re-

(1) Voyez la note anonyme, D. 1905, 1. 481.

nommée ? Parce qu'il est nécessaire de protéger la femme qui, à raison de son état de dépendance, se trouve dans une sorte d'impossibilité morale de réclamer à son mari qui administre ses biens un titre écrit, et en particulier de tenir la main à ce qu'il fasse l'inventaire prescrit.

Sans doute, il n'y a pas, en général, d'impossibilité pour la femme d'exiger un écrit de son mari. Mais quand on se trouve dans l'hypothèse que vise l'article 1504, et qu'il s'agit pour la femme de faire la preuve qu'un mobilier lui est échu au cours du mariage, y a-t-il une raison sérieuse de distinguer suivant que ce mobilier advient à la femme par le fait du mari ou par le fait d'un tiers ? Peut-être l'impossibilité pour la femme d'obtenir un titre de son mari est-elle moins grande dans le premier cas ! C'est possible. Mais la loi ne distingue pas.

Ce qu'il faut se demander, c'est si l'on est dans l'hypothèse qu'envisage le texte.

Or rien n'était plus douteux dans l'espèce de l'arrêt de 1905, et il y avait peut-être une autre raison de repousser la prétention de la femme.

L'article ne vise que le régime de communauté, plus ou moins modifié par des stipulations de propres.

Or les époux étaient mariés sous le régime de la séparation de biens (qui est le régime anglais).

Il y avait litige entre la femme et le mari sur la propriété d'une riche collection de dentelles. La femme prétendait que son mari lui en avait fait don manuel ; elle ne

pouvait se prévaloir de sa possession. Mais comment pouvait-on songer à lui permettre la preuve de la donation par tous les moyens ? La femme séparée de biens administre elle-même sa fortune, elle n'est plus dans la situation subordonnée de la femme commune ; elle n'a pas besoin d'être protégée.

Tout au plus la question de l'application de l'article 1504 à la femme séparée de biens vaudrait-elle d'être examinée quand le mari s'est ingéré dans l'administration de sa femme ! Est-ce la femme qui a confié volontairement l'administration de ses biens à son mari ? Mais elle savait ce qu'elle faisait ! C'était à elle à se précautionner. Est-ce le mari qui a géré la fortune de sa femme, malgré son opposition ? Ici encore on peut douter de la solution.

CHAPITRE IV

POSSESSION DU PRÉTENDU DONATAIRE NON CONSTANTE.

CONSÉQUENCES JURIDIQUES DE SON AVEU

La possession du prétendu donataire n'est pas toujours certaine. Des héritiers constatent que telles valeurs ont disparu de la succession, sans s'expliquer comment. Ils ne savent pas entre les mains de qui elles se trouvent. Le détenteur dissimule sa possession.

Cependant les héritiers peuvent avoir des soupçons sur telle ou telle personne, et vouloir faire la preuve de sa possession. La possession étant un pur fait, cette preuve pourra se faire par tous les moyens possibles.

Supposons qu'à l'aide de témoins ou de présomptions, les demandeurs réussissent à établir la possession de celui qu'ils attaquent. Le possesseur se trouve dans la situation que nous avons examinée déjà. Il est en possession. Les demandeurs doivent prouver le vice de cette possession ; cela ne leur sera pas difficile, à raison des dénégations premières du défendeur.

Mais assez souvent les héritiers doivent recourir à l'aveu du défendeur ; ils le font interroger sur faits et articles.

Le défendeur se borne à reconnaître sa possession sans dire quelle en est la cause. Il profite naturellement de la présomption de propriété qui y est attachée, tant que les demandeurs n'ont pas fait la preuve qu'il est tenu de restituer, que cette possession est viciieuse.

Mais il est rare que le défendeur s'en tienne au simple aveu de sa possession ; il avoue posséder, mais à titre de don manuel : il a bien entre les mains les valeurs qu'on lui réclame, mais parce qu'elles ont fait jadis l'objet en sa faveur d'une libéralité de la main à la main, de la part du demandeur ou de son auteur.

Il peut y avoir aveu du prétendu donataire dans une autre hypothèse. Les demandeurs désirent prouver la détention précaire du défendeur ; mais, en supposant qu'il s'agisse de plus de 150 francs, ils ne rapportent aucun écrit du contrat qu'ils allèguent, et ils en sont réduits à faire interroger leur adversaire. Celui-ci répond qu'en effet il était au début un détenteur précaire, qu'il avait reçu la chose en dépôt, par exemple, mais que le propriétaire lui en a fait ensuite donation.

L'article 1356 pose le principe que l'aveu est indivisible.

Or il y a trois sortes d'aveux : l'aveu pur et simple dans lequel le défendeur reconnaît le fait allégué contre lui, sans rien dire de plus ; l'aveu qualifié, dans lequel le défendeur reconnaît le fait, mais en modifie la nature par certaines conditions ou restrictions ; en troisième lieu,

l'aveu complexe : le défendeur ajoute au fait invoqué par le demandeur un autre fait. Le principe de l'indivisibilité s'applique incontestablement à l'aveu pur et simple et à l'aveu qualifié. Quant à l'aveu complexe, il faut distinguer : si le second fait, qu'articule le défendeur dans l'aveu, est la suite naturelle du fait principal dont il suppose l'existence, sans aucun doute il faut appliquer le principe de l'article 1356. Par exemple le débiteur interrogé sur l'existence de la dette répond : « En effet j'étais débiteur, mais je me suis libéré par un paiement ». Si au contraire le fait que le défendeur fait valoir n'a aucune corrélation avec le premier, quand, pour prendre le langage de certains arrêts, il en est complètement distinct, par la personne qu'il intéresse, par son objet, et par l'époque où il a eu lieu, alors l'aveu est divisible (voyez une application dans Cass. 14 avril 1897, D. 97. 1. 287).

L'indivisibilité de l'aveu a pour but d'empêcher que le demandeur, se prévalant du fait principal avoué, rejette le fait accessoire pour forcer le défendeur à le prouver, ce qui modifierait la situation normale des parties au point de vue de la preuve.

De quelle nature est l'aveu du prétendu donataire ?

Si le prétendu donataire se bornait à reconnaître sa possession, son aveu serait évidemment pur et simple. Il ajoute qu'il a la possession par suite d'un don manuel : c'est plutôt un aveu qualifié : le défendeur reconnaît le fait principal, la possession ; mais comme la possession est

par elle-même quelque chose d'équivoque, il la caractérise, il en précise la nature, en lui donnant pour cause un don manuel. Cet aveu est indivisible.

Quand on invoque contre le prétendu donataire un contrat qui l'oblige à restituer, et qu'interrogé sur l'existence de ce contrat, il répond avoir à l'origine détenu la chose à titre précaire, mais la posséder maintenant à la suite d'un don manuel, son aveu est complexe, pareil à celui du débiteur qui avoue la dette mais déclare avoir payé. Cet aveu est également indivisible. Quelques auteurs l'ont nié (1). Mais cela ne saurait faire de doute. Assurément, les deux faits que le défendeur articule (le contrat qui l'avait constitué détenteur précaire, et le don manuel, réalisé par une tradition de brève main, qui l'a rendu propriétaire et l'a ainsi dispensé de restituer) sont différents, mais il y a connexité entre eux.

Les tribunaux appliquent sans hésiter le principe de l'indivisibilité de l'aveu à l'aveu du prétendu donataire manuel (2).

Le défendeur avoue posséder, mais à titre de don manuel. Quelle va être la valeur juridique de cet aveu?

Les demandeurs seront-ils forcés de l'accepter tel quel, de sorte que le prétendu donataire serait complètement à

(1) Demolombe, t. XXX, p. 455.

(2) Dijon, 12 mai 1876. D. 77. 2. 429. — Cass., 10 novembre 1879. S. 81. 1. 146. — Paris, 26 janvier 1881. D. 82. 2. 205. — Paris, 17 avril 1894. D. 95. 2. 278.

l'abri de toute réclamation de leur part, et devrait triompher?

S'il en était ainsi, le prétendu donataire aurait un avantage considérable à invoquer le don manuel comme cause de sa possession.

C'est bien l'opinion qu'a soutenue Laurent (1). Selon lui, l'article 1356 est d'application stricte. Les demandeurs ne pourront pas prouver que le don de la main à la main n'a pas été fait, que le défendeur a en réalité commis un détournement. Pour quelles raisons? Parce que l'aveu du défendeur, étant, on le suppose, la seule preuve que les demandeurs aient de sa possession, ils doivent prendre l'aveu tel qu'il a été formulé, sans y rien changer. Or le défendeur n'a pas seulement avoué qu'il possédait, mais qu'il possédait à titre de don manuel. On ne peut scinder cet aveu. Laurent cite un arrêt de la Cour de Paris du 20 février 1852 (2) qui est en ce sens.

Mais adopter une telle solution, c'est faire le jeu des gens de mauvaise foi. Il suffira à une personne malhonnête qui aura diverti des valeurs d'une succession, d'être assez habile pour dissimuler sa possession, de telle sorte que, si les soupçons se portent sur elle, on ne puisse avoir recours qu'à son aveu : elle avouera posséder en vertu d'un don manuel, et elle sera quitte. C'est un résultat inadmissible, et contraire à toute logique. Quand la pos-

(1) Laurent, t. XII, n° 288.

(2) D. 52. 2. 224.

session du défendeur est certaine, quand il ne la cache en aucune façon, on peut en démontrer la précarité ou l'équivoque; et on ne pourrait rien contre celui qui a su dissimuler pour forcer ses adversaires à recourir à son aveu!

Et puis, comme le dit très bien M. Colin (1), on ne peut mettre sur la même ligne les deux parties de l'aveu : la possession alléguée par le demandeur et reconnue par le défendeur, le don manuel nié par un des plaideurs, et affirmé par celui-là seul qui a intérêt à s'en prévaloir. Le défendeur profiterait d'une présomption irréfragable qui n'est pas écrite dans la loi.

Il ne faut pas que le rôle des parties au point de vue de la preuve soit interverti : c'est le seul motif de l'article 1356. Le demandeur n'a plus à prouver le fait principal, puisqu'il a été reconnu par l'autre partie. De même celle-ci n'a pas à prouver le fait accessoire qu'elle invoque « puis-
« qu'autrement elle serait privée de l'avantage que lui
« donnait sa position de défenderesse à la demande ou à
l'exception (2) ». Mais cela ne veut pas dire que le demandeur ne puisse pas démontrer la fausseté du fait accessoire, donc ici l'inexistence du don manuel.

L'article 1356, dans son dernier alinéa, permet bien au défendeur de revenir sur son aveu, quand il prouve que cet aveu a été la suite d'une erreur de fait!

(1) Colin, *Dons manuels*, p. 98.

(2) Aubry et Rau, t. VIII, par. 751, note 36.

Et n'est-ce pas l'avis de Laurent lui-même qui, oubliant la théorie qu'il avait précédemment exposée dit (1) : « On « divise l'aveu quand on rejette purement et simplement « une partie de la déclaration pour s'en tenir à l'autre. « On ne divise pas l'aveu quand on demande à le combattre dans un de ses éléments. — On peut combattre « les déclarations accessoires comprises dans l'aveu en « vertu du droit commun qui permet en règle générale de « combattre une preuve par une preuve contraire.... La « loi dispose qu'aucune preuve contraire n'est admise contre certaines présomptions légales (art. 1352), elle ne « dit point que l'aveu n'admet point la preuve contraire. »

Les demandeurs pourront donc faire la preuve de l'inexactitude partielle des déclarations du défendeur, tenir pour reconnu le fait de la possession maintenant avoué et prouvé, mais démontrer l'inexistence du don manuel. S'ils ne peuvent prouver que le possesseur détient à un autre titre que celui de propriétaire, qu'il est détenteur précaire, qu'il a commis un détournement, ou même simplement que sa possession est vicieuse, ils seront repoussés.

Comment feront-ils leur preuve ? D'après le droit commun. S'ils invoquent un contrat, il leur faudra un écrit au-dessus de 150 francs, ou tout au moins un commencement de preuve par écrit complété par des témoignages ou des présomptions.

(1) Laurent, t. XX, n° 206 et 207.

Tous les moyens leur seront bons pour faire la preuve d'un délit, ou du vice de la possession de leur adversaire. Ils pourront se prévaloir de la tardivité de l'aveu, de son invraisemblance, des contradictions qui s'y trouvent contenues, de ce qu'il révèle des indices de fraude, toutes circonstances que les juges apprécieront.

Il faut même dire que l'aveu contradictoire et mensonger pourra fournir aux demandeurs un commencement de preuve par écrit qui leur permettra de prouver par témoins ou présomptions l'existence d'un contrat rendant le défendeur détenteur précaire (1). Les déclarations de ce dernier, consignées par le greffier, valent commencement de preuve par écrit dans les conditions de l'article 1347.

Il est un cas où il n'y a pas à se préoccuper du principe de l'indivisibilité de l'aveu : quand la possession du défendeur est établie par d'autres moyens de preuve que son aveu. Il est évident qu'un aveu même judiciaire d'une partie ne saurait empêcher l'autre de faire valoir tous les moyens qu'elle peut avoir à sa disposition. « Il est constant, dit un arrêt de la Cour de Paris du 25 mars 1876 (2), « que le privilège de l'indivisibilité de l'aveu judiciaire est « applicable seulement dans l'hypothèse où celui de l'une « des parties est le seul fondement de l'action intentée « par l'autre ; mais si, indépendamment de l'aveu, celle-ci « fait la preuve des faits allégués par elle, et justifie de

(1) Laurent, t. XIX, p. 97.

(2) D. 77. 2. 9.

« son droit par des moyens qui lui sont propres, elle a pu
« se passer de l'aveu, et par conséquent elle ne peut être
« repoussée par le principe de l'indivisibilité ; en décidant
« autrement, on paralyserait injustement entre les mains
« du demandeur les éléments de preuve que pourrait lui
« fournir sa cause, tandis qu'on laisserait à la disposition
« du défendeur un moyen facile de combattre sa demande
« par un aveu frauduleusement calculé. »

A vrai dire, cette exception n'a pas l'importance considérable que l'on pourrait croire, puisque, même au cas où l'aveu du défendeur est la seule preuve produite de sa possession, on peut toujours prouver la fausseté de ses allégations quand il prétend un don manuel.

Seulement, quand les demandeurs disposent d'autres moyens, il leur est bien inutile de recourir à l'aveu de leur adversaire.

Cela est intéressant à noter, quand il s'agit d'un don manuel de titres au porteur. Depuis la loi du 15 juin 1872, il suffit aux héritiers de faire opposition sur les titres pour forcer le détenteur à se faire connaître.

Quant à dire, comme le font certains auteurs (1), ou comme le laissent entendre plusieurs arrêts, qu'il y a encore exception au principe d'indivisibilité quand l'aveu du défendeur est invraisemblable et mensonger, c'est simplement constater un résultat. L'aveu est indivisible ; les demandeurs doivent le prendre tel qu'il est, sauf à eux à

(1) Laurent, t. XII, p. 364. — Colin, *op. cit.*, p. 97.

démontrer qu'il est inexact en partie. Et alors il est bien certain que l'in vraisemblance de l'aveu, les mensonges qui s'y rencontrent à première vue, et le peu de foi que l'on doit avoir dans les déclarations du défendeur, leur fourniront autant de présomptions pour faire la preuve du caractère vicieux de sa possession. Dans ce cas, les circonstances de la cause parleront pour eux ; l'interrogé s'est trahi lui-même en faisant un aveu manifestement faux. Et si par hasard les demandeurs invoquent un contrat, ils pourront trouver dans cet aveu un commencement de preuve par écrit qui leur servira utilement.

Notons d'ailleurs que, même l'aveu du défendeur tenu pour vrai, les juges pourront en tirer parfois d'autres conséquences que celles envisagées par l'interrogé, et l'obliger à restituer. Exemple, dans l'arrêt de la Cour de Montpellier du 23 février 1862, S. 62. 2. 209 : des héritiers agissaient contre une personne qui avouait avoir reçu certaines sommes pour les remettre à un tiers : les juges virent là un fidéicommiss et non une donation, et forcèrent le détenteur à restituer.

Voyons la jurisprudence.

L'arrêt de la Cour de cassation du 10 novembre 1879, S. 81. 1. 146, rejette les prétentions du demandeur, les juges du fait ayant constaté qu'il n'apportait aucune preuve à l'appui de sa demande, et ayant par conséquent à bon droit déclaré indivisible l'aveu du défendeur.

Dans l'espèce jugée par la Cour de Dijon le 11 août

1893, D. 94, 2. 13, une dame Legrand était morte, laissant pour héritiers deux frères, et ayant par testament réparti sa fortune entre l'un d'eux et les deux fils de l'autre. Quand on fit l'inventaire des biens de la succession, le frère désavantagé nia devant les notaires avoir connaissance de valeurs disparues et qui restaient introuvables. Comme il était fortement soupçonné de les avoir détournés, un procès s'entama. Le Tribunal de Châlon-sur-Saône ordonna l'interrogatoire sur faits et articles du défendeur qui déclara de nouveau ne pas détenir les titres et ignorer ce qu'ils étaient devenus. Pour vérifier la sincérité de ses dires, une enquête eut lieu qui révéla que les titres litigieux avaient bien été propriété de la défunte, et aussi que les coupons en avaient été touchés par la femme du défendeur. Celui-ci revint alors, dans une nouvelle comparution, sur les déclarations qu'il avait précédemment faites, prétendant que ses propres filles avaient reçu les titres des mains de la défunte, et que c'était sa femme qui les avait eus en sa possession, affirmations contredites par les faits, de nombreuses circonstances prouvant que c'était bien lui qui était le détenteur. A raison des vices de sa possession, la Cour de Dijon le condamna à restituer, en constatant qu'il ne rapportait aucune preuve du don manuel qu'il prétendait, ce dont il ne pouvait se dispenser en invoquant l'indivisibilité de son aveu tardif; d'autres moyens de preuve, l'enquête, les circonstances de la cause, toutes défavorables au prétendu donataire, démontraient

surabondamment qu'il n'y avait pas eu de don manuel.

Autre exemple dans l'affaire Rey-Morère ; Cass. 16 janvier 1901, S. 1902, 1. 85.

Un oncle était décédé chez sa nièce, la dame Rey, laissant pour héritière sa sœur, une dame Morère. Celle-ci voulant actionner la dame Rey en restitution des valeurs de la succession la cita en conciliation. La dame Rey répondit par un acte extrajudiciaire, offrant de restituer les biens de la succession, sauf une somme de 30.000 francs et un certain nombre de titres qu'elle disait lui avoir été donnés de la main à la main, déclarations qu'elle renouvela lors de sa comparution personnelle devant le Tribunal civil de Muret. Mais les circonstances de la cause étaient tellement suspectes que le tribunal passa outre. La communauté d'habitation, le fait que la défenderesse gérait la fortune du défunt, ayant même les clefs du meuble où il enfermait ses valeurs, l'in vraisemblance du don, et cette circonstance qu'elle avait offert la restitution des biens successoraux seulement après avoir été citée, donnaient à sa possession un caractère équivoque et clandestin.

Devant la Cour de Toulouse, la dame Rey se prévalut de l'indivisibilité de l'aveu qu'elle avait d'abord fait extrajudiciairement, et qu'elle avait renouvelé devant les premiers juges. C'était, disait-elle, la seule preuve que son adversaire eût de sa possession, et cet aveu, indivisible, devait suffire pour prouver le don manuel.

La Cour ne tint pas compte de cet argument, et le 5 juillet 1899, adoptant les motifs des premiers juges, confirma leur décision.

La Cour de cassation rejeta le pourvoi de la dame Rey : elle ne pouvait se prévaloir de sa possession dont les juges du fait avaient reconnu le caractère vicieux, ni de l'article 1356 puisque la décision attaquée était fondée sur des présomptions prises en dehors de l'aveu.

La possession de la dame Rey, quant aux valeurs litigieuses et à la somme de 30.000 francs, n'était connue que par son aveu. On pouvait dire que les circonstances suspectes accumulées contre la dame Rey suffisaient à prouver la fausseté de son aveu et la non-existence du don manuel prétendu, du moment que ce don n'était pas prouvé autrement.

Si l'aveu n'est tenu pour vrai que sauf la faculté pour la partie adverse de démontrer sa fausseté partielle, on peut se demander à quoi sert en notre matière le principe de l'indivisibilité de l'aveu.

Le défendeur avoue être en possession, mais par don manuel. Qu'importe ! S'il s'était contenté d'avouer sa possession, sa situation aurait été la même, semble-t-il ! La présomption de propriété dont il aurait bénéficié lui aurait suffi, tant que le vice de sa possession n'aurait pas été démontré. Il prétend de plus un don de la main à la main. Mais les mêmes circonstances qui auraient servi à prouver le vice de sa possession, serviront alors à démontrer le

caractère mensonger de l'aveu. Parfois même, en invoquant un don manuel contre toute évidence, le défendeur se dénonce lui-même : l'invraisemblance de son aveu fournit contre lui une circonstance défavorable.

Si l'aveu était divisible, les demandeurs pourraient simplement tenir le fait de la possession pour reconnu et repousser l'allégation du don manuel. Mais il leur faudrait quand même prouver le caractère vicieux de cette possession, le délit ou le contrat obligeant le possesseur à restituer. Faire cette preuve, ou celle de la fausseté partielle de l'aveu, de l'inexistence du don manuel, pour eux c'est la même chose. Et leur preuve faite, si le possesseur n'a pas démontré autrement que par son aveu qu'il détient en vertu d'une cause légitime, il sera condamné.

Tout au plus pourra-t-on constater une différence dans les résultats si les demandeurs n'arrivent pas à faire leur preuve. Si le défendeur n'a avoué que le fait de sa possession sans dire quelle en était la cause, le procès terminé, lui et ses adversaires restent sans rapports juridiques entre eux, sauf l'effet de la chose jugée. S'il a avoué posséder mais en vertu d'un don manuel qui lui a été fait par le demandeur ou son auteur, cette donation est alors prouvée par son aveu tenu décidément pour vrai, et désormais vont s'établir entre les parties des rapports de donateur à donataire, et les règles de fond des donations seront applicables.

Le fait de sa possession rend donc au défendeur le

même service que le principe de l'indivisibilité de l'aveu.

Mais l'utilité de l'article 1356 se manifeste dans d'autres hypothèses.

Comparons avec le cas d'un créancier qui n'a d'autre ressource pour faire la preuve de sa créance que de recourir à l'aveu du débiteur : celui-ci reconnaît en effet que la dette a existé, mais il affirme qu'il a payé. Si cet aveu pouvait être divisé, le créancier considérant sa créance comme prouvée obligerait le débiteur à démontrer à son tour le fait du paiement. Ce serait un résultat injuste. C'était au créancier à prouver l'existence de son droit. Or le seul aveu du débiteur lui fournit cette preuve. Le principe de l'indivisibilité de l'aveu intervient pour forcer le créancier à s'en tenir à l'aveu tel qu'il est formulé, sauf à démontrer la fausseté du fait accessoire, du paiement prétendu par le débiteur. Il devrait en être de même pour des demandeurs en restitution qui, n'étant pas sûrs de la possession de leur adversaire, le font interroger, quand l'interrogé répond être en possession par don manuel. Seulement ici la possession du défendeur lui suffit ; il n'a pas besoin de se prévaloir de l'indivisibilité de son aveu pour obliger les demandeurs à faire la preuve contraire.

Il n'en est plus ainsi quand ce n'est plus la question de possession qui fait l'objet de l'aveu. Ainsi les demandeurs veulent prouver la précarité de la possession du défendeur ; ils le font interroger sur l'existence du contrat. Le possesseur répond qu'à l'origine il détenait la chose à titre

précaire, mais que depuis il lui en a été fait don manuel.

Si les demandeurs pouvaient n'accepter que l'aveu du fait principal, la détention précaire, ils forceraient le possesseur à prouver le don manuel. L'article 1356 les en empêche. Ils peuvent seulement prouver la non-existence du don manuel.

L'indivisibilité de l'aveu trouverait également son application dans le cas suivant. Des cohéritiers agissent en restitution de valeurs successorales contre l'un d'entr'eux. Ils provoquent son aveu sur le fait de sa possession ; le défendeur reconnaît sa possession, en prétendant un don manuel, mais par préciput, en vue du cas où ses cohéritiers, ne démontrant pas la non-existence de la donation, voudraient le soumettre au rapport.

Mais l'aveu d'un don manuel par préciput et hors part se rencontre plus fréquemment dans l'hypothèse où des cohéritiers veulent précisément prouver le don manuel contre un des leurs pour l'obliger au rapport.

CHAPITRE V

PREUVE DU DON MANUEL PAR LE DONATEUR

Le donateur, ses héritiers, agissent contre le donataire pour faire appliquer au don manuel une règle de fond des donations. Par exemple, le donateur prétend que la donation est révocable, parce que le donataire n'a pas exécuté les charges sous lesquelles elle avait été faite (en admettant que les pactes adjoints au don manuel soient valables), ou pour ingratitude du donataire, ou encore pour survenance d'enfant.

Ou le donateur actionne le donataire parce que la donation est nulle pour cause d'incapacité.

Ou bien les héritiers du donateur agissent contre un des leurs pour le soumettre au rapport, ou contre un tiers pour faire réduire la donation qu'il a reçue, parce qu'elle entame la réserve.

Le donataire nie le don.

Supposons que le donataire ne songe nullement à nier le fait de sa possession. Seulement il prétend posséder en vertu d'un titre autre qu'une donation de la main à la

main; il prétend par exemple qu'il a acheté les valeurs en litige.

Il faut bien alors que le demandeur prouve le don manuel.

Selon M. Bressolles, on doit l'autoriser à faire cette preuve par tous les moyens.

Mais nous avons vu qu'il vaut mieux décider que la preuve du don manuel ne peut se faire que dans les conditions des articles 1341 et suivants.

C'est donc aux modes de preuve du droit commun que le demandeur doit avoir recours, du moins en principe (1).

Des distinctions sont nécessaires.

Ce peut être le donateur lui-même qui agit. Alors pas de doute. Le donateur devra se conformer à l'article 1341, et produire un écrit quand la valeur réclamée dépassera 150 francs; les témoins et les présomptions ne seront admissibles que s'il fournit un commencement de preuve par écrit. Bien souvent le donateur ne pourra pas faire sa preuve. Tant pis pour lui; il n'avait qu'à se ménager une preuve écrite; il en avait les moyens!

Mais quand ce sont les héritiers du donateur qui attaquent le donataire, il faut voir à quel titre ils le font.

Ils peuvent d'abord intenter leur action, comme ayants cause de leur auteur, comme tenant leur droit de son chef. Ainsi ils actionnent le donataire en révocation de la dona-

(1) Comp. en ce sens : un ancien arrêt de la Cour de Paris du 22 janvier 1850. S. 50. 2. 7.

tion pour inexécution des charges. Ils doivent alors faire la preuve du don d'après le droit commun.

Il n'en est plus de même, quand les héritiers exercent un droit qui leur est propre, que la loi leur donne en leur qualité d'héritiers, quand les héritiers agissent contre le donataire pour obtenir le rapport ou la réduction. Dans ce cas, ils n'ont pas participé à l'acte juridique; on doit leur permettre tous les moyens de preuve.

C'est l'idée que développe M. Labbé en termes précis dans une note, S. 80. 2. 281, à propos de l'héritier réservataire.

L'héritier « en tant qu'il agit pour avoir sa réserve in-
« tacte exerce un droit qui lui est propre..., un droit
« auquel le défunt n'a pu à l'avance porter aucune
« atteinte. Il en résulte que l'héritier réservataire n'ayant
« pu. . se procurer une preuve écrite des dons manuels
« faits par son auteur, est recevable à prouver leur réa-
« lité par tous moyens de preuve, afin d'arriver à la fixa-
« tion de sa réserve. Il a été étranger à l'acte; il a les
« droits d'un tiers... A plus forte raison le soin inten-
« tionnel qu'aurait pris le donateur de ne laisser subsister
« aucune trace de ses libéralités en les faisant de la main
« à la main..., pour excéder plus sûrement la quotité
« disponible, étant une fraude contre la réserve, entraî-
« nerait pour le réservataire, comme toutes les fraudes à
« découvrir devant la justice, la faculté de recourir à des
« preuves de toutes sortes ».

Ainsi, que le donateur ait employé exprès la forme du don manuel pour faire tort à ses héritiers en les dépouillant injustement, ou qu'il n'ait eu aucune pensée de porter atteinte à la réserve (il voulait par exemple simplement éviter les dérangements et les frais que nécessite une donation notariée), la solution est identique. Les héritiers agissent de leur propre chef, en vertu d'un droit que la loi leur concède expressément; ils ne le tiennent pas du défunt.

C'est bien aussi le raisonnement de la jurisprudence.

Ainsi l'arrêt de la Cour de cassation du 13 août 1866, D. 66. 1. 466, décide qu'il n'y a pas lieu d'appliquer les principes rigoureux relatifs à la preuve des obligations, quand il s'agit de rechercher si un des cohéritiers a reçu du défunt une donation qu'il devrait rapporter à la succession. Pour arriver au maintien de l'égalité entre les cohéritiers, tous les modes de preuve doivent être admis.

Un autre arrêt, Cass. 18 mars 1872, D. 72. 1. 309, donne une solution identique pour la preuve d'un don manuel fait à un enfant naturel au préjudice des enfants légitimes, contrairement à l'article 908 (1). « Attendu que
« la libéralité constituant une fraude à la loi, l'arrêt
« attaqué a admis avec raison pour en établir l'existence,
« les présomptions et la preuve testimoniale, parce que le
« refus de recevoir cette preuve aurait pour résultat de

(1) L'article 908 a été depuis modifié en faveur des enfants naturels, par la loi du 23 mars 1896. Mais le principe reste le même.

« consacrer la spoliation de la famille au profit de celui
« de ses membres qui serait l'objet de préférences abu-
« sives du père ou de la mère ».

L'arrêt insiste sur l'idée de fraude (1).

Il est possible que la possession du donataire ne soit pas constante en fait. Il sera parfois facile au donataire de dissimuler sa possession, surtout quand il aura affaire aux héritiers du donateur, et quand le don manuel aura été fait secrètement. Il pourra prétendre qu'il n'a jamais eu entre les mains les objets dont il s'agit. Son adversaire devra donc établir cette possession ; naturellement tous les moyens lui seront permis.

Etant prouvé que le donataire est ou a été en possession, on peut se demander quelle va être sa situation. Il a commencé par nier sa possession. Cette façon d'agir ne va-t-elle pas maintenant dispenser le donateur ou ses héritiers de fournir la preuve du don manuel ? Non, en principe. C'est au demandeur à faire la preuve de son droit. Il a prouvé la possession, il n'a pas prouvé le don manuel. Sans doute le donataire a d'abord nié sa possession. C'est une présomption grave contre lui. Mais cela ne suffit pas pour prouver la donation. Cette présomption pourra seulement servir de

(1) Un don manuel a été fait à un incapable par personne interposée. Ce don manuel est nul, Nancy, 6 février 1892. D. 92. 2. 268. L'interposition de personne constitue une fraude à la loi que les intéressés établiront par tous les moyens. Dans certains cas la loi présume l'interposition de personne (article 911, Code civil, article 17 de la loi du 1^{er} juillet 1901).

complément de preuve, si le demandeur a un commencement de preuve par écrit. Toutefois, quand ce sont les héritiers du donateur qui agissent, exerçant un droit de leur propre chef, les juges pourront apprécier que cette présomption suffit à démontrer l'existence du don manuel.

Il peut arriver que le donateur ou ses héritiers, ne pouvant prouver le don manuel ou même le fait de la possession du donataire, soient forcés de le faire interroger sur faits et articles.

Le demandeur doit prendre l'aveu du défendeur tel qu'il a été formulé, conformément au principe posé par l'article 1356. Mais les déclarations de l'aveu ne valent que jusqu'à preuve contraire. Ainsi le défendeur avoue être en possession, mais en vertu d'un contrat autre que le don manuel, d'un contrat de vente par exemple. Le demandeur pourra démontrer la fausseté du fait accessoire allégué, et prouver le don manuel. L'aveu pourra à cet effet fournir un commencement de preuve par écrit, si par exemple il renferme des contradictions, des réticences évidentes. Si ce sont des héritiers qui font valoir un droit de leur chef, ils en tireront peut-être des présomptions suffisamment précises et concordantes pour faire preuve de la donation contre le défendeur.

L'arrêt de la Cour de cassation du 9 août 1887, S. 87. 1. 313, a suivi ces principes. Un père avait formé contre l'ex-fiancée de son fils une demande en restitution de bijoux d'une valeur de plus de 150 francs. Il prétendait

qu'il les lui avait donnés manuellement en vue du mariage projeté, mais que cette donation était devenue caduque, par application de l'article 1088, le mariage n'ayant pas eu lieu. Il provoqua l'aveu de la défenderesse. Elle déclara que la remise des bijoux lui avait été faite par le fils, et que celui-ci les lui avait ensuite abandonnés en réparation du préjudice causé par la rupture du mariage. Le donateur était bien obligé de prouver que le don venait en réalité de lui ; il ne pouvait faire cette preuve par témoins ou présomptions, faute de commencement de preuve par écrit. Sa prétention fut rejetée.

Assez souvent, le donataire que sés cohéritiers veulent obliger à effectuer le rapport, interrogé sur faits et articles sur l'existence de la donation répond, qu'en effet il est bien donataire des valeurs qu'on lui réclame, mais que le don a été fait avec dispense de rapport. Il y aura lieu de revenir sur ce point à propos de la preuve des pactes adjoints.

CHAPITRE VI

VALEUR PROBANTE DES ÉCRITS CONSTATANT LE DON MANUEL

L'utilité d'un titre écrit qui constate le don manuel se manifeste à divers points de vue.

Le prétendu donataire dont la possession est vicieuse doit prouver le don manuel qu'il invoque, et par écrit quand l'objet donné a une valeur supérieure à 150 francs ; tout au moins doit-il rapporter un commencement de preuve par écrit. Le donateur fera donc bien de délivrer au donataire un titre qui constate le don ; le donataire sera ainsi à l'abri de réclamations futures, notamment de la part d'héritiers qui pourront peut-être, à raison de diverses circonstances, critiquer sa possession.

De même il sera parfois dangereux pour le donateur de faire remise pure et simple de la chose au donataire sans exiger aucun reçu. Si plus tard il veut reprendre les valeurs données, faisant valoir une cause de révocation, et si le donataire nie le don, il ne pourra peut-être pas faire sa preuve faute d'écrit. Même pour ses héritiers qui voudraient obliger le donataire au rapport ou à la réduction,

bien qu'ils disposent de tous moyens pour faire la preuve de la donation, un écrit sera toujours très utile.

Cet écrit par hypothèse est sous seings privés. Qu'importe ! Il s'agit d'un acte que les parties ont dressé pour ménager une preuve de la donation, à l'une d'elles, peut-être à toutes deux. Elles n'ont pas eu pour but dans cet acte de constater l'engagement du donateur, d'effectuer la donation. On ne saurait donc opposer l'article 931. La donation existe indépendamment de l'écrit, du moment qu'il y a tradition accompagnée de l'intention de donner et de recevoir ; et l'acte dressé servira précisément à en faire la preuve.

Cela est évident quand l'écrit est rédigé postérieurement à la tradition. Ainsi le donateur remet au donataire un écrit dans lequel il déclare lui avoir fait remise à telle date de telles valeurs à titre de don manuel. Ou bien le donataire signe un billet constatant qu'il a reçu des valeurs au même titre. Ou bien les parties rédigent un acte signé d'elles deux, en double exemplaire, ou en un exemplaire unique, qu'elles déposeront par exemple chez un notaire, pour servir de preuve à toutes deux, et qui indique que l'une d'elles a fait à l'autre un don de la main à la main.

La partie qui plus tard aura besoin de prouver le don manuel n'aura qu'à produire cet écrit. Il fera preuve du don réalisé avant même qu'il fût rédigé.

En voici une application dans un arrêt de la Cour de

Dijon du 22 janvier 1896, D. 96. 2. 325. Il résultait d'un acte sous seings privés enregistré qu'une dame J... avait remis à des époux C... une somme de 30.000 francs, à titre de don, à charge par eux de la loger et nourrir, ou si la vie commune devenait impossible, de lui servir une rente annuelle et viagère de 1.200 francs.

La Cour considéra l'acte comme n'étant que la conséquence et l'accessoire d'un don manuel fait moyennant des charges et conditions, que l'acte avait du reste pour but de préciser et de garantir. Il résultait des circonstances de la cause que la tradition de la somme de 30.000 francs avait été faite avant le dit acte : « Attendu que ce don
« manuel est devenu parfait par la tradition réelle de la
« somme de 30.000 francs... Que les termes et conditions
« de l'acte révèlent de la part de la dame J... l'intention
« expresse de faire cette libéralité aux époux C... »

La valeur probante de l'écrit est la même quand l'acte est contemporain de la donation de la main à la main dont il doit faire preuve.

Peu importe que les termes de l'acte soient ambigus et puissent laisser planer un doute sur l'idée que les parties se faisaient de l'écrit qu'elles rédigeaient. Par exemple l'une des parties déclare donner à l'autre telle somme d'argent, ou telles valeurs mobilières. Peut-être les parties croyaient-elles par cet acte même réaliser la donation ! Peut-être le donateur se serait-il cru obligé en vertu de cet acte si la remise de l'objet donné, consommant la

donation, n'avait pas eu lieu immédiatement ! Mais du moment que la tradition a été contemporaine de la passation de l'acte, il est bien certain qu'elle a été accompagnée de l'intention de donner, sans laquelle il n'y aurait pas eu de don manuel ; cette intention de donner ressort de l'acte lui-même.

Souvent les parties n'auront même pas réfléchi à la question ; si elles l'avaient fait, il est assez probable qu'elles auraient pensé que c'était la tradition qui réalisait la donation !

Le raisonnement n'est plus le même quand l'acte est antérieur au don manuel.

On a parfois douté qu'un don manuel pût exister en présence d'un acte écrit non conforme à l'article 931, antérieur à la tradition, ou même en étant contemporain. « Un don manuel, dit Troplong (1), n'est pas celui qui « est fait par acte écrit ».

La tradition ne serait que l'exécution d'une donation nulle en la forme. N'est-ce pas ce qui ressort de l'art. 1339 : « Le donateur ne peut réparer par aucun acte confirmatif les vices d'une donation entre vifs » ?

Cette opinion est fausse. Ce n'est pas parce qu'un écrit a été rédigé qu'il ne peut y avoir de don manuel. Le don manuel vaut indépendamment de tout acte écrit, quand la tradition a été faite avec l'intention de donner et de recevoir.

(1) *Don. et testam.*, t. II, n° 4234.

En somme la situation est la même que dans le cas suivant. Les parties ont voulu faire une donation authentique. Elles sont allées chez le notaire. Pour une cause quelconque, l'acte est nul. Cependant le donateur fait tradition des objets donnés. C'est toujours la même question : cette tradition a-t-elle pu réaliser un don manuel ?

Oui, si elle a été accompagnée de l'intention de donner.

C'est cette intention qu'il faut rechercher. Il ne faut pas aller jusqu'à dire avec Duranton (1) et Laurent (2), que la tradition, en présence d'un écrit qui n'est pas conforme à l'article 931, opérera toujours don manuel. Il ne faut pas faire ainsi abstraction de l'élément intentionnel.

A la vérité, quand l'écrit est contemporain de la tradition, il sert à prouver l'intention de donner qui a accompagné cette tradition, le don manuel.

Mais quand l'écrit est antérieur à la tradition, il n'en est plus ainsi. D'abord cet écrit ne se conçoit guère que comme constatant un engagement du donateur, non valable puisque l'acte n'est pas conforme à l'article 931. Plus tard il y a tradition. Mais qu'est-ce qui prouve que l'intention de donner subsistait encore à ce moment ? Peut-être le donateur se croyait-il obligé par l'acte irrégulier !

Le donateur avait-il encore l'intention de faire la libéralité, ou bien pensait-il que la tradition n'était que l'exécution de l'acte précédemment fait ? La distinction subtile

(1) T. VII, n° 390.

(2) T. XII, n° 375.

et impraticable dont parle Laurent n'existe plus. Rechercher cette intention de donner, c'est rechercher si le don manuel existe, c'est poser la question de preuve.

L'acte antérieur à la tradition sera inutile pour faire cette preuve. Que pourrait-il prouver d'ailleurs ? Tout au plus que l'intention de donner a existé à un certain moment chez le donateur. Mais il n'y avait là qu'une simple manifestation de volonté de sa part. Cette intention libérale, le donateur l'avait-il encore quand il a fait tradition ? Voilà ce qu'on ne sait pas et ce que l'acte ne dit pas.

Ce sera à l'intéressé à faire la preuve du don manuel par d'autres moyens, un autre écrit s'il y en a, ou par témoins ou présomptions, s'il peut fournir un commencement de preuve par écrit ; à défaut, il pourra encore recourir à l'aveu ou au serment de la partie adverse.

A plus forte raison ne doit-on tenir aucun compte de l'acte quand il est prouvé qu'il n'y a même pas eu de tradition.

Dans un procès sur lequel la Chambre des Requêtes a statué le 3 novembre 1897 (1), une des parties désirait prouver un don manuel constaté dans un écrit sous seing privé : « Attendu que la question soumise à la Cour d'appel était celle de savoir si L... père avait fait à ses filles « un don manuel de 125.000 francs ; qu'après avoir cons-

(1) D. 98. 4. 393 et la note de M. Planiol.

« taté d'après les circonstances de la cause, que L... père
« ne s'était jamais dessaisi d'aucune somme au profit de
« ses filles, l'arrêt a juridiquement dénié l'existence du
« don manuel prétendu ; — que vainement le pourvoi pré-
« tend qu'en se fondant sur de simples présomptions alors
« que la donation était expressément constatée par un
« écrit, l'arrêt aurait violé l'article 1341 du Code civil ;
« qu'en effet, l'acte de donation dont il s'agit étant sous
« seing privé n'avait pas de force probante ». L'acte étant
sous seing privé ne pouvait valoir donation, et d'autre
part, qu'aurait-il prouvé, puisqu'il était même démontré
que la tradition n'avait jamais eu lieu ?

Faute d'écrit, celui qui excipe d'un don manuel peut produire un commencement de preuve par écrit, qui fera preuve de la donation, à condition d'être complété par des témoignages ou présomptions.

Ce commencement de preuve par écrit doit, aux termes de l'article 1347 émaner de la partie à laquelle on l'oppose (ou de son auteur), et rendre vraisemblable le fait allégué. Dans l'espèce de l'arrêt de Cass. 9 août 1887 (D. 88. 1. 133) le demandeur qui réclamait la restitution de bijoux donnés en vue d'un mariage qui ne s'était pas réalisé, produisait à l'appui de sa demande la facture de son bijoutier. Il n'y avait pas là un commencement de preuve par écrit dans les conditions de l'article 1347. Il résultait seulement de

cette facture que le prétendu donateur avait pu avoir la propriété des bijoux à une certaine époque. Mais avait-il conservé cette propriété ? Etait-ce lui qui avait fait la donation ? Rien ne le prouvait.

CHAPITRE VII

PREUVE DES PACTES ADJOINTS

Une donation n'opère pas toujours un transfert de propriété pur et simple. Souvent elle est accompagnée de diverses clauses ou conditions, pactes accessoires, les uns favorables au donateur, les autres favorables au donataire.

Le donateur peut se réserver l'usufruit du bien donné, ou au contraire ne transmettre que l'usufruit. Il peut obliger le donataire à servir une rente viagère à lui ou à un tiers. Il peut soumettre la propriété du donataire à une condition résolutoire. Tout pacte par lequel il restreint l'effet de la donation lui est permis, du moment que ce pacte n'est pas contraire à la règle « donner et retenir ne vaut ».

D'autres pactes sont en faveur du donataire. Tel est le pacte par lequel le donateur stipule que les meubles qu'il donne à l'un des époux lui resteront propres (article 1401°). Tel est surtout le pacte de préciput.

Quand de telles conventions accompagnent un don manuel, il est nécessaire de savoir comment on les prouvera.

Mais est-il possible d'admettre qu'un don manuel soit accompagné d'un pacte adjoint ?

M. Labbé a soutenu la négative (1). Le seul don manuel valable serait celui qui transmet la pleine propriété, libre et stable, sans conditions ni restrictions d'aucune sorte. Le don manuel est une simple pratique que l'article 931 interdit, tolérée seulement à cause des mœurs ; le contraire serait du reste difficile en présence de l'article 2.279. M. Labbé trouve dans ce texte le fondement même de la validité du don manuel. « C'est la conséquence de ce que
« la possession reçue sans que la mauvaise foi soit démon-
« trée vaut acquisition de propriété, et dispense le posses-
« seur de présenter un juste titre. — La donation manuelle
« n'est donc valable ou tolérée qu'en tant qu'elle s'appuie
« uniquement sur la possession livrée et reçue d'un com-
« mun accord ». La possession seule révèle le don manuel ; mais le fait de cette possession est par lui-même simple et indécomposable. Pour qu'il en soit autrement, il faut un acte notarié. Toute convention accessoire d'une donation ne peut être prouvée que conformément à l'article 931. En dehors de là, tout pacte est inexistant ; le donataire pourra se gérer comme plein propriétaire. Le donateur savait ce qu'il faisait.

M. Bressolles n'admet pas non plus la validité des pactes adjoints. Mais il ne conclut pas de même. Pour M. Bressolles, le pacte adjoint vicie également la donation de la main à la main ; il faut tout annuler. Sinon on irait contre

(1) *Revue critique*. Année 1882, t. XLVIII, p. 338. — Note sous Paris. 30 décembre 1881. S. 83. 2 241.

la volonté des parties: le donateur n'a pas entendu donner purement et simplement, mais sous certaines réserves. La conclusion de M. Labbé est contraire à l'esprit de la loi, qui est de protéger le donateur (1).

Avec la théorie de M. Labbé, on n'a pas à se préoccuper de la preuve du pacte adjoint. Avec celle de M. Bressolles, il y a intérêt à prouver le pacte pour faire annuler la donation.

Mais la jurisprudence adopte un système tout contraire aux précédents. Elle considère les pactes accompagnant le don manuel comme valables, comme ils le seraient dans une donation authentique : sauf application de l'article 900, et de la règle « donner et retenir ne vaut », ou de toute autre règle prohibitive de la loi (not. article 1422, al. 2).

De nombreux arguments peuvent être invoqués à l'appui.

C'est d'abord l'autorité de Pothier (*Traité de la rente viagère*, nos 219 et 220) qui, analysant la constitution de rente viagère à titre onéreux, quand la rente n'est pas supérieure à l'intérêt légitime de l'argent, y voit : 1^o une donation d'une certaine somme, 2^o une réserve d'usufruit au profit du donateur. Puis, se demandant si la forme notariée et la formalité de l'insinuation sont nécessaires, Pothier se prononce pour la négative, parce que, s'agissant de deniers, la donation est parfaite par la tradition ; aucune formalité n'est nécessaire, et l'acte ne se passe que

(1) Bressolles, *op. cit.*, n^o 274.

pour la preuve de la charge imposée au donataire, de la constitution de rente.

Et puis, qui peut le plus peut le moins. Du moment qu'on peut faire une donation manuelle de la pleine propriété, on doit pouvoir donner seulement l'usufruit ou la nue-propriété.

N'est-il pas plus normal d'appliquer le principe de la liberté des conventions ?

C'est ce qu'a pensé la jurisprudence. Et dans de nombreux arrêts, elle a admis la validité de pactes adjoints au don manuel. Cass. 11 août 1880, D. 80. 1. 461 ; Paris, 30 décembre 1881, S. 83. 2. 241, Dijon, 22 janvier 1896, D. 96. 2. 325 qui rappelle nettement le principe « qu'un « don manuel peut être constitué avec toutes charges, « conditions, restrictions et modalités qu'il convient au « donateur d'y apporter, à l'exception toutefois de celles « contraires à l'irrévocabilité de la donation. »

Ce sera à celui qui se prévaut d'un de ces pactes accessoires à en faire la preuve.

S'agit-il de pactes favorables au donateur !

Il veut par exemple exiger du donataire l'exécution d'une charge qu'il lui a imposée. S'étant réservé l'usufruit des titres au porteur donnés, il actionne le donataire en paiement des coupons échus. Ou bien il réclame aux héritiers du donataire les valeurs qu'il avait données en usufruit seulement.

Il se peut également que les intéressés veuillent prouver

contre le donataire qu'un pacte prohibé par la loi a accompagné le don manuel, pour se prévaloir de la nullité de ce don (par exemple dans le cas de l'article 1422, al. 2 : le mari a fait un don manuel d'effets mobiliers de la communauté, se réservant l'usufruit).

Les mêmes règles que pour la preuve du don manuel lui-même s'appliqueront.

Le donateur devra prouver qu'un pacte accessoire vient apporter des restrictions au don manuel. Jusqu'à preuve du contraire, le donataire sera considéré comme plein propriétaire.

Selon M. Bressolles, le donateur fera la preuve du pacte par tous les moyens, comme celle du don manuel lui-même, en vertu de la règle « *Accessorium sequitur principale.* »

Il faut, avec la jurisprudence, appliquer le droit commun.

Une femme veut prouver que son mari a donné de la main à la main des valeurs de la communauté sous réserve d'usufruit. Elle est intéressée à se prévaloir de la nullité de ce don. Elle pourra faire la preuve tant de la donation que du pacte adjoint par témoins ou présomptions. Elle a les droits d'un tiers. Comp. Dijon, 14 juillet 1879, S. 79. 2. 263.

Quand un don manuel est accompagné de charges et conditions, l'utilité d'un acte écrit est évidente. Si plus tard le donataire se refusait à exécuter ses obligations, il serait bien difficile au donateur de faire sa preuve.

On peut signaler à ce propos une décision du ministre de l'Intérieur en date du 18 octobre 1862 qui prescrit un acte notarié, quand de tels dons manuels sont faits à des personnes morales.

Supposons un pacte favorable au donataire.

Voici des époux mariés sous le régime de la communauté légale. Un don manuel est fait à l'un d'eux. Mais le donateur stipule que le meuble donné restera propre à l'époux donataire. Celui-ci à la dissolution de la communauté veut reprendre l'objet à titre de propre. S'il y a contestation il devra prouver le pacte conformément au droit commun.

La femme veut prouver contre le mari (ou ses héritiers) qu'il a reçu pour elle à titre de don manuel des meubles dont il n'a pas fait inventaire, et que ces meubles ne sont pas tombés en communauté, parce que le donateur l'a ainsi stipulé. Est-ce qu'au besoin la femme ne pourra pas prouver par tous moyens, même par commune renommée, en même temps que la réception par le mari du mobilier donné, la stipulation de propre sans laquelle ce mobilier donné serait devenu commun ?

La solution peut paraître douteuse. La femme veut prouver quelque chose de plus que le fait de la réception du mobilier par le mari ; la stipulation faite par le donateur et qui a empêché le meuble de tomber en communauté. D'autre part il semble bien que la femme soit dans les conditions voulues pour faire sa preuve par tous

moyens : elle n'a pas eu la possibilité de se procurer un titre constatant ses droits; c'est le mari qui administrait ses biens. Ne doit-on pas l'autoriser à faire la preuve du pacte de la même façon que celle du don?

Comment se fera la preuve du pacte de préciput?

Des héritiers agissent contre un des leurs pour l'obliger à rapporter à la succession un don manuel qu'il a reçu du défunt. Le donataire, sans nier le don, ou le don étant prouvé contre lui, allègue une dispense de rapport.

On pourrait également supposer un prétendu donataire actionné en restitution par ses cohéritiers, et dont la possession est démontrée vicieuse. Il n'aurait pas grand intérêt à prouver le don manuel seul, puisqu'il serait tenu au rapport; il n'aurait que l'avantage de garder les meubles mêmes qu'il a reçus, puisque le rapport des meubles se fait en moins prenant. Il voudra prouver en même temps le pacte de préciput.

La loi veut que la dispense de rapport soit expresse (art. 843 et 919 du Code civil). On n'est pas d'accord sur l'interprétation. D'après Laurent (1), la dispense de rapport ne peut se trouver que dans une donation authentique ou dans un testament (c'est aussi l'opinion de M. Bressolles).

La conséquence serait la prohibition du pacte de préciput dans le don manuel. Mais il ne faut pas exagérer le sens de la loi. Qu'on en décide ainsi, quand la dispense de

(1) T. X, nos 596, 597.

rapport n'est faite qu'après la donation réalisée, cela se conçoit : la dispense de rapport est une libéralité nouvelle, qui, étant donné son objet, ne peut résulter que d'un acte notarié ou d'un testament (comp., art. 919).

Mais faut-il néanmoins une preuve littérale ? Certains arrêts l'ont admis (1). Ce serait conforme au droit commun. Cependant la doctrine et la jurisprudence décident généralement qu'une dispense certaine en fait suffit ; il n'est pas besoin d'écrit (2). Les juges peuvent donc rechercher la volonté du donateur dans les témoignages produits, et les circonstances de la cause ; l'appréciation des juges du fait est souveraine (3).

Certains auteurs (4) ont même été plus loin. Le don manuel serait présumé fait avec dispense de rapport (5). N'est-ce pas en effet l'intention du donateur, en employant la forme du don manuel, surtout s'il a fait ce don en secret ? Ce serait aux adversaires du donataire à faire la preuve contraire.

Mais un tel système est arbitraire. Le donateur n'a peut-être employé la forme du don manuel que pour éviter les frais d'une donation authentique. Et même cette circonstance que le don a été fait secrètement peut s'expliquer

(1) Cour de Bastia, 26 décembre 1855. D. 56. 2. 449.

(2) Aubry et Rau, t. VI, par. 632. note.

(3) Cass., 3 mai 1864. S. 64. 1. 273.

(4) Toullier, t. III, p. 376. — Vazeilles, *Don., success. et testam.*, s. l'art. 843, n° 20.

(5) Comp. Poitiers, 3 décembre 1862. D. 63. 2. 136.

par d'autres motifs : le donateur voulait par exemple empêcher la jalousie des autres héritiers de se manifester.

Du reste l'article 843 est formel. Il considère comme faite en avancement d'hoirie toute donation à un des cohéritiers : il faut une dispense de rapport expresse. C'est donc à l'héritier à établir cette dispense de rapport qu'il invoque; et c'est déjà beaucoup de lui permettre de le faire par témoins ou simples présomptions.

Dans un cas le donataire n'aura pas à prouver le pacte de préciput : quand il pourra se prévaloir de l'indivisibilité de l'aveu.

Voulant prouver la possession de leur adversaire, des cohéritiers, demandeurs en restitution, n'ont d'autres moyens de preuve que son aveu. Le défendeur cohéritier avoue être en possession, mais à titre de don manuel, ayant soin d'ajouter qu'il a reçu ce don par préciput et hors part. Ou, pour démontrer l'existence du don, les héritiers n'ont d'autre ressource que de provoquer l'aveu du défendeur : celui-ci reconnaît bien qu'il est donataire, mais aussi dispensé du rapport.

L'aveu sera tenu pour vrai si les demandeurs ne font pas la preuve de son inexactitude. Orléans, 6 mars 1895, D. 96. 2. 213.

Rappelons enfin la dispense légale de rapport de l'article 852, qui concerne les cadeaux ou présents d'usage.

On peut dire que c'est le seul texte où le Code s'occupe

de certains dons manuels, pour les dispenser du rapport, et cela pour un double motif, parce qu'il s'agit de dons modiques et dont le montant est pris sur les revenus.

Cela ne veut pas dire d'ailleurs que tout don manuel modique ou dont le montant est pris sur les revenus sera dispensé du rapport. C'est aux juges du fait à apprécier si la donation revêt le caractère de présent d'usage.

CHAPITRE VIII

PREUVE DE LA DATE DU DON MANUEL

La date d'un don manuel est intéressante à déterminer dans deux ordres de circonstances ; d'abord quand il s'agit de savoir si à l'époque de la donation les parties étaient capables ; et quand les donations, excédant la quotité disponible, sont sujettes à réduction.

Lorsque le donateur ou ses héritiers demandent à reprendre les objets donnés, invoquant un cas d'incapacité, la preuve de la date résultera de la preuve de la donation elle-même. Le demandeur démontrera en même temps qu'à telle date telle donation a été faite.

Des héritiers réservataires exercent l'action en réduction contre des donataires ; il n'y a pas de legs, ou les legs ne suffisent pas à les remplir de leur réserve.

L'article 923 du Code civil dit que, lorsqu'il y aura lieu à cette réduction « elle se fera en commençant par la dernière donation, et ainsi de suite en remontant des dernières aux plus anciennes ».

Comment déterminer l'ordre des réductions entre diffé-

rents dons manuels, ou entre dons manuels et donations authentiques?

Faut-il faire intervenir l'article 1328 du Code civil qui décide que les actes sous seings privés pour être opposables aux tiers, doivent avoir date certaine, notamment par l'enregistrement de l'acte? Étant admis que les dons manuels sont soumis pour leur preuve à la nécessité d'un écrit au-dessus de 150 francs, faut-il décider que les dons non constatés par actes sous seings privés enregistrés auront leur date reportée au jour du décès du donateur, et par conséquent seront réduits les premiers (entre eux la réduction s'opérerait au marc le franc)?

La question se présente assez peu en pratique. Elle a été surtout discutée à propos de deux arrêts de la Cour de Caen du 25 mai 1875 et du 28 mai 1879 (S. 80. 2. 281, et la note de M. Labbé, D. 80. 2. 49, et la note) (1).

Elle doit être envisagée à un double point de vue : dans les rapports de l'héritier réservataire et des donataires, et dans les rapports des divers donataires entr'eux.

L'héritier réservataire peut-il invoquer l'article 1328 à l'encontre des donataires, et demander que la réduction se fasse suivant l'ordre des dates certaines?

Quel est l'intérêt de l'héritier réservataire?

Si l'on décide (avec plusieurs arrêts) que le réservataire

(1) Voir également : Toutain, *Recueil des arrêts des Cours de Caen et de Rouen*, année 1879, p. 161 et suiv. — Guillouard, *Revue critique*, année 1879, t. XLV, p. 305 et suiv.

n'est pas tenu de supporter l'insolvabilité des donataires atteints par la réduction (1), et peut se remplir de sa réserve sur les donataires antérieurs, l'intérêt qu'il peut avoir à invoquer l'article 1328 n'apparaît pas.

Mais s'il doit au contraire souffrir de l'insolvabilité des donataires qu'il attaque, l'article 1328 peut lui être d'une grande utilité. Voici deux donations : l'une, la plus ancienne, n'a pas date certaine ; l'autre, la plus récente, est une donation authentique, ou une donation de la main à la main ayant date certaine. Mais ce deuxième donataire est précisément insolvable. Si l'on permet à l'héritier réservataire de se prévaloir de l'article 1328, il considérera la donation la plus ancienne comme n'ayant acquis date certaine qu'au décès de son auteur, et comme réductible la première.

Si la deuxième donation est aussi une donation manuelle sans date certaine, il les fera réduire toutes deux au marc le franc ; et il aura encore avantage à invoquer sa qualité de tiers ; il sera toujours sûr de se remplir d'une partie de sa réserve sur le donataire solvable.

Bien entendu, les donataires poursuivis comme les plus récents ne pourraient exiger de l'héritier qu'il s'attaquât à d'autres plus anciens, sous prétexte que les donations de ces derniers n'auraient pas date certaine. L'article 1328 est une règle de protection pour les tiers, à laquelle il leur

(1) Aubry et Rau, t. VII, par. 685, *ter*, note 41.

est loisible de renoncer, et qui ne saurait se retourner contre eux.

Mais l'héritier réservataire peut-il se prévaloir de l'article 1328 ?

Certains ont répondu par l'affirmative (1). L'héritier réservataire agit en son nom propre ; il tient son droit de la loi ; c'est un tiers dans le sens de l'article 1328.

Mais cette solution a été fort critiquée (2).

Sans doute le réservataire est un tiers en tant qu'il agit pour avoir sa réserve ; c'est pour cela qu'on l'autorise à faire par tous moyens la preuve des dons manuels supérieurs à 150 francs, consentis par son auteur et susceptibles de réduction. Mais cela ne veut pas dire qu'il lui soit permis de repousser les dates de ces donations parce qu'elles ne sont pas certaines. A ce point de vue l'héritier doit rester l'ayant cause de son auteur. Pourquoi ne serait-il pas tenu de respecter les dates des dons manuels faits par son auteur à telle ou telle époque ? Il n'y en a aucune bonne raison.

On cite (3) des hypothèses analogues en droit. Ainsi par exemple, en matière de faillite, la masse des créanciers est un tiers quand elle se prévaut de l'article 446 du Code

(1) Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, t. IV, s. l'art. 1328, n° 31. — Aubry et Rau, t. VIII, par. 756. — Guillouard, *Revue critique*, année 1879, p. 305.

(2) Labbé, note. S. 80. 2. 281. — Toutain, *Recueil des arrêts de Caen...*, année 1879, p. 162.

(3) Note D., 80. 2. 49.

de commerce. Néanmoins si les actes attaqués ont une date apparente qui les place en dehors de la période suspecte, il sera nécessaire de faire la preuve de la fausseté de leur date pour en obtenir l'annulation.

L'héritier sera considéré comme représentant du défunt et devra respecter les dates apparentes des donations réalisées par ce dernier, sauf le cas de fraude : si le défunt, ayant épuisé la quotité disponible a fait de la main à la main une nouvelle libéralité, en antidatant un acte qui la constate pour la faire échapper à la réduction. L'héritier devra faire la preuve de cette antidate.

L'héritier réservataire ne peut donc se prévaloir de sa qualité de tiers pour exiger l'application de l'article 1328.

Mais les donataires les uns vis-à-vis des autres, ne sont-ils pas des tiers dans le sens de l'article 1328 ?

Le donataire poursuivi comme le plus récent en date, ne pourra-t-il prétendre à ce qu'une donation antérieure soit reportée au jour du décès du donateur, et par conséquent réduite avant la sienne parce qu'elle n'a pas date certaine ?

La Cour de Caen s'est prononcée pour la négative.

L'article 1328 aurait seulement trait au débat entre personnes prétendant un droit sur une même chose. Or les donataires ont reçu chacun un objet différent. Les donataires sont complètement étrangers les uns à l'égard des autres. Ils doivent subir la réduction d'après les dates respectives des libéralités qu'ils ont reçues. L'article 1328

ne saurait s'appliquer à leur cas. Autrement on arriverait à un résultat contraire à l'article 923 : entre plusieurs donations n'ayant pas date certaine, la réduction se ferait proportionnellement au marc le franc.

Ces arguments n'ont pas prévalu.

Dire que les donataires ne prétendent pas un droit sur une même chose est quelque peu inexact. « C'est le disponible qui est le terrain commun sur lequel se recontrent et se disputent les prétentions rivales des donataires. » (Labbé).

Et puis les donataires sont dans les conditions voulues pour se prévaloir de l'article 1328. Les personnes que protège l'article 1328 sont celles qui n'ont pas été parties ou représentées à l'acte privé dont il s'agit d'apprécier la force probante, et « qui se trouvent, soit en vertu de la loi, soit en vertu d'une convention passée, ou d'une disposition faite par l'une des parties, investies en leur propre nom de droits dont l'existence ou l'efficacité serait compromise, si la convention, ou le fait juridique constaté par l'acte, pouvait leur être opposé (1) ».

C'est bien la situation des donataires. Qu'un donateur ayant épuisé le disponible fasse de nouvelles donations de la main à la main, constatées par des actes sous seings privés antidatés, afin de favoriser ces derniers donataires et de leur éviter la réduction, et les premiers donataires verront leurs donations injustement compromises !

1) Aubry et Rau, t. VIII, par. 736.

Sans doute les intéressés peuvent prouver la fraude. Mais cela ne leur est pas toujours facile. Et c'est précisément pour prémunir d'une façon efficace les tiers contre ce danger de fraude, que la loi leur permet de repousser tous actes n'ayant pas date certaine.

Il ne faut pas non plus argumenter de l'article 923, car dans ce texte, le législateur a surtout en vue les donations authentiques. D'ailleurs si des donations authentiques avaient la même date on les réduirait bien au marc le franc. Il s'agit justement de savoir si des dons manuels n'ayant pas les mêmes dates apparentes, ne doivent pas être considérés comme ayant la même date certaine, c'est-à-dire comme datant du jour du décès du donateur.

Le résultat est donc différent dans les deux cas. L'héritier réservataire ne peut invoquer l'article 1328. Mais les donataires sont des tiers les uns à l'égard des autres. L'héritier n'a pas le droit d'exiger que les donations n'ayant pas date certaine soient réduites les premières ; les donataires le peuvent.

Comment concilier les deux solutions ?

Si l'on décide que l'héritier ne doit pas souffrir de l'insolvabilité des donataires, et peut les poursuivre tous jusqu'à ce qu'il ait sa réserve entière, la question ne se pose pas. Peu importe à l'héritier que telle donation soit réduite la première. C'est une question à régler entre donataires : la réduction se fera dans l'ordre des dates certaines.

Mais admettons que l'héritier doive supporter cette insolvabilité. Même pour ceux qui permettent à l'héritier de se prévaloir de l'article 1328, la difficulté ne sera pas toujours éludée ; car l'héritier peut renoncer au bénéfice de ce texte.

M. Labbé (1) s'est spécialement occupé du cas où le réservataire a en sa présence un donataire authentique et un donataire manuel.

Selon M. Labbé, le donataire authentique devrait avoir le droit de méconnaître, non seulement la date, mais aussi l'existence même du don manuel, du moment que ce dernier ne serait pas prouvé par un écrit ou au moins un commencement de preuve par écrit. Et voici la conséquence : la réserve devrait être calculée en tenant compte seulement des biens laissés par le défunt, et des biens ayant fait l'objet de la donation authentique.

Ce serait ensuite à l'héritier à se retourner contre le donataire manuel pour obtenir le complément de sa réserve, calculée sur la masse des biens laissés par le défunt, et des biens ayant fait l'objet des deux donations, authentique et manuelle.

Ce système, qui ne résout la difficulté qu'en partie, puisqu'il ne vise qu'une hypothèse restreinte (on pourrait concevoir à la place de la donation authentique, une autre donation constatée dans un écrit ayant date certaine,

(1) Note précitée. S. 80. 2. 281.

c'est toute l'extension possible), ce système n'est pas à l'abri de toute critique.

Il résulte seulement de l'article 1328 que les actes sous seings privés qui n'ont pas date certaine ne sont pas opposables aux tiers ; ils sont inefficaces à leur égard, parce qu'il n'est pas sûr qu'ils aient été passés à la date qu'ils indiquent. C'est tout ce que dit l'article 1328. Et n'est-il pas exagéré de conclure en théorie que l'existence même de l'acte juridique que l'écrit constate, puisse être ainsi méconnue par les tiers ?

Du reste, le donataire authentique serait mal fondé à prétendre que les biens ayant fait l'objet de la donation manuelle dussent être exclus de la masse. La donation manuelle a pour le moins acquis date certaine le jour du décès du donateur, et dès cette époque a été opposable aux tiers. Tout ce que le donataire authentique peut réclamer, c'est que le don manuel n'ayant pas une date certaine antérieure à celle de sa propre donation, soit réduit en premier.

De plus la loi ne prévoit qu'une seule masse à l'égard de tous ceux qui ont bénéficié des libéralités du défunt (voyez l'article 922).

Comment trancher la difficulté ?

Faut-il dire que l'héritier réservataire exercera l'action en réduction contre les donataires d'après l'ordre des dates apparentes, quitte aux donataires à recourir en-

suite les uns contre les autres, pour régler leurs droits suivant l'ordre des dates certaines ?

Mais il est difficile de trouver à ce recours une base juridique. Ce n'est pas dans un mandat, ni dans une gestion d'affaire; les donataires réduits étaient eux-mêmes tenus vis-à-vis de l'héritier; ils ont acquitté leur propre dette. Les donataires non réduits et dont les donations n'ont pas date certaine ne se sont pas non plus enrichis injustement; ils n'ont rien reçu au détriment des donataires atteints par la réduction.

M. Toutain (1) envisage la question de la date des donations et de l'ordre des réductions, comme une pure question de fait, « indépendante des distinctions faites par
« la loi entre les tiers et les ayants cause, comme elle
« serait indépendante en matière d'immeubles de la formalité de la transcription, dont le défaut peut être
« invoqué par un donataire postérieur, et ne peut pas être
« invoqué par l'héritier ». L'ordre des réductions doit en effet être déterminé d'une façon unique vis-à-vis des légitimaires et des donataires; la décision doit être la même à l'égard de tous. « L'article 923 pose une règle complète,
« il ordonne de fixer l'ordre des libéralités, sans tenir
« compte ni de l'article 1328 du Code civil, ni de l'article 3
« de la loi sur la transcription ».

Cette solution s'appuie sur un puissant argument d'ana-

(1) *Recueil des arrêts de Caen...*, année 1879, p. 161.

logie, et a l'avantage d'éviter le conflit entre l'article 1328 et les textes relatifs à la réduction des donations, conflit qui paraît insoluble.

M. Bressolles (*op. cit.*, n^{os} 276 et 277) repousse l'application de l'article 1328 pour d'autres raisons.

Il reconnaît bien que si l'héritier réservataire, successeur universel du donateur, doit accepter comme certaines les dates qui le seraient pour le donateur lui-même, les donataires du moins sont des tiers les uns vis-à-vis des autres.

Mais pour M. Bressolles, aucun écrit n'est nécessaire pour faire la preuve d'un don manuel supérieur à 150 francs. Il n'y a donc pas lieu de faire intervenir le principe de l'article 1328. L'article 1328 ne s'appliquerait même pas si en fait le donataire manuel produisait un acte écrit constatant la donation et sa date, pour montrer qu'il n'est tenu à la réduction qu'après d'autres. Un tel acte ne fait même pas preuve complète du don manuel. Les juges peuvent le faire entrer dans leurs éléments d'appréciation, au même titre que les témoignages ou présomptions : mais ils ne sont pas liés par l'acte. Peu importe en conséquence la date indiquée par l'écrit. Mais les donataires ou l'héritier réservataire, en cette seule qualité, ne peuvent la repousser en se prévalant de l'article 1328. C'est aux juges à décider, selon les circonstances de la cause, et comme pour toutes autres énonciations de l'acte, s'ils doivent

tenir ou non la date pour exacte. La preuve de la date se fera de la même façon que celle du don manuel.

Vu par le Président
PLANIOL

Vu :
Le Doyen de la Faculté,
LYON-CAEN.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.	
CHAPITRE I. — La possession du prétendu donataire.....	9
CHAPITRE II. — De la preuve à fournir contre le prétendu donataire en possession.....	29
CHAPITRE III. — Preuve du don manuel par le donataire	47
CHAPITRE IV. — Possession du prétendu donataire non const- tante. Conséquences juridiques de son aveu.....	71
CHAPITRE V. — Preuve du don manuel par le donateur.....	87
CHAPITRE VI. — Valeur probante des écrits constatant le don manuel.....	95
CHAPITRE VII. — Preuve des pactes adjoints.....	103
CHAPITRE VIII. — Preuve de la date du don manuel.....	113

Angers, imp. Lachèse et Cie, J. Siraudeau successeur. — 07-4658
